



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

СОДЕРЖАНИЕ

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ

Володина О.В. Социально-правовая защита военнослужащих и членов их семей в Советской республике с октября 1917 по конец 20-х гг.....4

Сергеев А.Л. Инструменты и методы трансформации общества согласно доктрине кубинского социализма: правовой анализ8

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Гриднева О.В., Шаповалов Д.А., Настюк П.В. Статус смарт-контракта с позиции доктрины российского и международного права.....12

Зубков И.Б. Актуальные проблемы обеспечения защиты информации транснациональными корпорациями.....19

Кинах П.И. Унификация коллизионных норм в международном частном праве: совершенствование регулирования трансграничных отношений России23

Сафонова Н.А., Марков А.Д. Подготовка к судебному заседанию как этап гражданского процесса.....28

Михнев М.П. Надлежащее уведомление при принятии обеспечительных мер в рассмотрении спора, осложненного иностранным элементом31

Пахомов М.М., Зорина Т.О. Проблемы правового регулирования механизма реализации единственного жилья гражданина, признанного несостоятельным (банкротом) в контексте конституционно-правовых отношений36

Пермяков М.В., Филиппова О.В., Зацепин М.Н., Зацепин А.М. Особенности обращения криптовалюты в информационно-коммуникационном процессе финансового сектора40

Ратникова В.И. Совершенствование нормативного регулирования предоставления преференций при импортозамещении лекарственных средств в контрактной системе РФ44

Стальнова А.С. Влияние цифровой трансформации на развитие правового регулирования трудовых правоотношений49

Шайхразиев В.Э. Удовлетворение требований кредиторов в праве о банкротстве Канады53

НОВЕЛЛЫ ПРАВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Агафонов А.В. Понятие и основания применения ПММХ согласно уголовному законодательству государств ОДКБ58

Учредитель: ООО «Издательство КНОРУС»

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

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

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Ашмарина Елена Михайловна, д-р юрид. наук, проф., Российский государственный университет правосудия; **Багреева Елена Геннадиевна**, д-р юрид. наук, проф., Финансовый университет при Правительстве РФ; **Барабанова Светлана Васильевна**, д-р юрид. наук, доц., Казанский национальный исследовательский технологический университет; **Бирюков Павел Николаевич**, д-р юрид. наук, проф., Воронежский государственный университет; **Галушкин Александр Александрович**, кандидат юридических наук, доц., Академик РАЕН, Российская академия естественных наук; **Казачкова Земфира Мухарбиевна**, д-р юрид. наук, проф., Всероссийский государственный университет юстиции; **Калиниченко Пауль Алексеевич**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Кожанков Антон Юрьевич**, кандидат юридических наук, Московский государственный институт международных отношений (университет); **Липатов Эдуард Георгиевич**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Малько Александр Васильевич**, д-р юрид. наук, проф., Институт государства и права РАН; **Мамитова Наталия Викторовна**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Махтаев Махтай Шапиевич**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова; **Мещерякова Ольга Михайловна**, д-р юрид. наук, доц., Российский университет дружбы народов; **Мордовец Александр Сергеевич**, д-р юрид. наук, проф., Всероссийский государственный университет юстиции; **Рузаква 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. Подписано в печать: 30.03.2022
Цена свободная

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

СУДЕБНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

<i>Бессалова Т.Н.</i> Семантико-социальное значение категорий «характер» и «степень» преступлений в уголовном праве России	65
<i>Бондарчук М.И.</i> Возбуждение уголовного дела: проблемы процессуального статуса отдельных лиц и производства неотложных следственных действий.....	70
<i>Дорош Е.Ю.</i> Совершенствование регулирования мер государственного принуждения, направленных на обеспечение проведения оперативно-розыскных мероприятий.....	74
<i>Мамаева А.Е.</i> Применение криминологического мониторинга как системы противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления	80
<i>Шитова Е.А.</i> Основные направления цифровизации деятельности прокуратуры Китая.....	83
<i>Пантюхина И.В., Шкабин Г.С.</i> Понятие и признаки потерпевшего в преступлении, предусмотренном ст. 317 УК РФ	86
<i>Стародубцева М.А., Пинчук А.П., Кулаевский А.В.</i> Кибертерроризм как фактор угрозы национальной безопасности России.....	91
<i>Савельев В.А.</i> Процессуальные аспекты применение следственных методик при расследовании коррупционных преступлений	98

<i>Хаметова А.Р.</i> Актуальные вопросы производства обыска и выемки.....	101
---	-----

<i>Шитова Е.А.</i> Влияние процесса цифровизации на эффективность деятельности прокуратуры: аспекты кадрового обеспечения	107
---	-----

<i>Бондарчук Д.В.</i> Уголовно-правовой анализ состава преступления о преднамеренном банкротстве	111
--	-----

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

<i>Дерябина Е.М.</i> Формирование и развитие отраслей публичного и частного права в Европейском союзе	115
---	-----

<i>Огай Сан Ди Эрикович.</i> Правовое положение суррогатного материнства в зарубежных странах.....	119
--	-----

<i>Тимошевская И.П.</i> Сравнительно-правовой анализ законодательства о контрактной системе в сфере закупок России и Норвегии.....	123
--	-----

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА

<i>Бронников А.М.</i> Коррупционные риски при расторжение государственного (муниципального) контракта по соглашению сторон	126
--	-----

<i>Матанцев Д.А., Фурсова Е.Б.</i> Совершенствование содержания права на использование изображения гражданина.....	129
--	-----

TABLE OF CONTENTS

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

Volodina O.V. Social and legal protection of military personnel and members of their families in the Soviet Republic from October 1917 to the end of the 20s4

Sergeev A.L. Tools and methods for transforming society according to the doctrine of Cuban socialism: a legal analysis.....8

PROBLEMS OF CIVIL LAW AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY

Gridneva O.V., Shapovalov D.A., Nastyuk P.V. The status of a smart contract from the standpoint of the doctrine of Russian and international law12

Zubkov I.B. Actual problems of ensuring the protection of information by multinational corporations19

Kinakh P.I. Unification of conflict rules in private international law: improving the regulation of cross-border relations in Russia23

Safonova N.A., Markov A.D. Preparation for the court session as a stage of the civil process.....28

Mikhnev M.P. Proper notification when taking interim measures in consideration of a dispute complicated by a foreign element31

Pakhomov M.M., Zorina T.O. Amendments to the Constitution of the Russian Federation as an idea for the creation of the Russian Court of Human Rights.....36

Permyakov M.V., Filippova O.V., Zatsepin M.N., Zatsepin A.M. Peculiarities of Cryptocurrency Circulation in the Information and Communication Process of the Financial Sector40

Ratnikova V.I. Improving the regulatory framework for the provision of preferences for import substitution of medicines in the contract system of the Russian Federation44

Stalnova A.S. The impact of digital transformation on the development of legal regulation of labor relations49

Shaikhraziev V.E. Creditors demands satisfaction in the insolvency law of Canada.....53

NOVELS OF LAW AND LAW ENFORCEMENT

Agafonov A.V. The concept and grounds for the use of PMMX according to the criminal legislation of the CSTO states58

JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

Bessalova T.N. Semantic and social significance of the categories “nature” and “extent” of crimes in Russian criminal law65

Bondarchuk M.I. Initiation of a criminal case: problems of the procedural status of individuals and the production of urgent investigative actions70

Dorosh E. Yu. Improving the regulation of measures of state coercion aimed at ensuring the conduct of operational-search activities74

Mamaeva A.E. The use of criminological monitoring as a system to counter the involvement of minors in crimes80

Shitova E.A. The main directions of digitalization of the activities of the Prosecutor’s Office of China83

Pantuykhina I.V., Shkabin G.S. The concept and signs of the victim in the crime, provided by article 317 of the Criminal Code of the Russian Federation86

Starodubtseva M.A., Pinchuk A.P., Kulaevsky A.V. Cyberterrorism as a threat to the national security of Russia91

Savelyev V.A. Procedural aspects of the application of investigative techniques in the investigation of corruption crimes98

Khametova A.R. Current issues of search and seizure.....101

Shitova E.A. The impact of the digitalization process on the effectiveness of the prosecutor’s office: aspects of staffing107

Bondarchuk D.V. Criminal law analysis of the corpus delicti of deliberate bankruptcy111

OVERSEAS EXPERIENCE

Deryabina E.M. Formation and development of branches of public and private law in the European Union115

Ogay San Di Erikovic. Legal status of surrogacy in foreign countries119

Timoshevskaja I.P. Comparative legal analysis of the legislation on the contract system in the field of procurement in Russia and Norway123

TOPICAL ISSUES OF MODERN LAWMAKING

Bronnikov A.M. Corruption risks in the termination of the state (municipal) contract by agreement of the parties126

Matantsev D.A., Fursova E.B. Improving the content of the right to use the image of a citizen129

Социально-правовая защита военнослужащих и членов их семей в Советской республике с октября 1917 по конец 20-х гг.

Володина Ольга Владимировна,

преподаватель кафедры гражданского права факультета
(командного) Санкт-Петербургского военного ордена
Жукова института войск национальной гвардии Российской
Федерации
E-mail: vovvivv@gmail.com

Статья посвящена рассмотрению одного из этапов становления системы социально-правовой защиты военнослужащих и их семей, существовавшего в период с октября 1917 по конец 20-х годов XX столетия. Следует отметить тот факт, что советская власть того времени отказывалась от законодательства и большинства прежних правовых и экономико-правовых и социально-правовых идей, включая и систему социального страхования, которая была преобразована в государственную классовую по своей идеологии систему социального обеспечения. Регулирование, пусть и системное, осуществлялось значительной по объему совокупностью нормативных правовых актов разной юридической силы, издаваемых разными наркоматами, хотя и в рамках межведомственного взаимодействия, которое в условиях военного времени могло стать тормозом в реализации положений действующего военно-социального законодательства.

Ключевые слова: Красная Армия, социальное обеспечение, военнослужащие, члены семьи, социально-правовая защита, РККА, РККФ.

Партия большевиков, пришедшая к власти в октябре 1917 г. ставило перед собой глобальную цель – слом старого государства и ликвидацию его институтов, стремясь на месте старого разрушенного мира построить новый, более справедливый, что не могло оставить без внимания вопросы и о социальной защите населения. Государство рабочих и крестьян, не могло не оставить без внимания интересы командного и рядового состава своих вооруженных сил. Эта проблема была тем более актуальна, если принять во внимание тот факт, что на первых порах вооруженные силы молодой Советской республики комплектовались на добровольной основе и вопросы социальной защиты членов семей пошедших защищать власть рабочих и крестьян добровольцев в условиях острого социально-экономического кризиса стояли как никогда остро.

Уже в обнародованном сразу после свержения Временного правительства обращении Второго съезда Советов к рабочим, солдатам и крестьянам было сказано, помимо всего прочего, что новая власть намерена улучшить положение солдатских семей [1, с. 9]. 8 ноября 1917 г. был обнародван Декрет об увеличении пенсий рабочим, пострадавшим во время производства, за ним на следующий день последовал аналогичный декрет, касавшийся пенсионного обеспечения солдат, откомандированных на производство и там получивших производственные травмы [1, с. 62–63]. 11 декабря выходит декрет о страховании на случай безработицы, 16 декабря – постановление о выдаче процентных ставок к пенсиям инвалидов войны, 22 декабря – декрет о страховании на случай болезни [1, с. 200–205, 242, 267–276]. Вопрос об обеспечении семей добровольцев, поступивших на службу в создаваемую Рабоче-Крестьянскую Красную Армию (далее – РККА) был особо оговорен в соответствующем декрете, обнародованном 15 января 1918 г. Во II части декрета, в пунктах 1 и 2 говорилось, что

- во-первых, красноармейцы находятся на полном государственном обеспечении и довольствии и получают денежное жалование;
- во-вторых, нетрудоспособные члены красноармейских семей, которые прежде были на их иждивении, также ставились на обеспечение всем необходимым согласно установленным местными советами [1, с. 356].

Таким образом, в первые месяцы Советской власти общие контуры системы социально-правовой защиты были обозначены, но не проработаны в должной степени – сказывались, очевидно, и отсутствие необходимого опыта, и, что, на наш взгляд, имело первостепенное значение, нехватка ресурсов и времени, которые уходили на решение более актуальных на тот момент проблем. Видимо, по этой причине Конституция РСФСР 1918 года (ст. 3), ставя основной задачей уничтожение эксплуатации классов, подавление эксплуататоров, а также введение социалистической организации общества в России с последующей победой социализма в мире, порядок разрешения вопросов социального обеспечения не рассматривала.

Кроме того, Конституция 1918 года декларировала установление «диктатуры городского и сельского пролетариата и беднейшего крестьянства». При этом последнее и было сельским пролетариатом, т.е. упоминалось в тексте дважды, тогда как военнослужащие (бывшей царской, а затем и Красной Армии), сыгравшие ключевую роль в Октябрьском вооруженном восстании, а затем и Гражданской войне, в Конституции не упоминались, равно как и в Конституции СССР 1924 года. Таким образом, до 1936 г. организационно-правовая структура системы социального обеспечения военнослужащих не имела конституционно-закрепления.

Советская власть отказалась от законодательства и большинства прежних правовых и экономико-правовых и социально-правовых идей, включая и систему социального страхования, которая была преобразована в государственную классовую по своей идеологии систему социального обеспечения. Она, объективно, не могла обеспечить всех нуждающихся и функционировала в режиме принятия ситуативных решений.

В то же время, параллельно с формированием Красной Армии были приняты декреты. Так, 7 августа 1918 г. был обнародован подготовленный после долгой проработки Декрет СНК об обеспечении солдат РККА и их семей [2, с. 180–182]. Этот законодательный акт подробным образом расписывал порядок назначения пенсий и для самих военнослужащих, и для членов их семей, а также размеры самих пенсий. Положения декрета были дополнены и расширены (в сторону увеличения числа потенциальным получателей пособий) Декретом СНК от 10 октября того же года [2, с. 405].

В дальнейшем система социально-правовой защиты красноармейцев продолжала совершенствоваться в соответствии с изменяющимися условиями (прогрессирующий социально-экономический и финансовый кризис и становление политики «военного коммунизма»). 24 декабря 1918 г. был опубликован Декрет СНК об обеспечении красноармейцев и их семейств, не только устанавливавший новые нормы выдачи денежного пособия красноармейцам и членам их семей, а также вводившего новую норму, согласно которой красно-

армейцы и члены их семей освобождались от всех налогов, кроме натурального [2, с. 252–253]. Спустя четыре дня за ним последовало предписание ВЦИК местным советам «проявлять сугубую осторожность при взимании чрезвычайного налога с семейств красноармейцев [2, с. 267]. 2 января 1919 г. была опубликована дополнявшая положения Декрета от 25 декабря инструкция СНК о порядке обеспечения семейств красноармейцев пособиями (в т.ч. и продовольственными пайками) и квартирами [2, с. 279–281]. 21 января 1919 г. были приняты еще два декрета, первый об обеспечении суточным довольствием красноармейцев и краскомов, уволенных с военной службы, и второй, распространявший установленные предыдущими декретами и постановлениями социальные гарантии на другие категории военнослужащих и членов их семей – на краскомов, краснофлотцев и проходивших службу в различных военизированных (например, продотрядовцев) и парамилитарных (рабочие и крестьянские дружины) структурах [2, с. 309–311].

Таким образом, к середине Гражданской войны социал-демократическая концепция государственной системы социальной защиты нашла свое отражение в целой серии законодательных актов, образовывавших вместе довольно стройную систему социально-правовых гарантий практически всех категорий военнослужащих Советской республики и членов их семей. Статьи «Положения о социальном обеспечении трудящихся» были дополнены, расширены и конкретизированы серией декретов и инструкций, которые касались вопросов социально-правовой защиты служащих в РККА, РККФ и других военных и полувоенных структурах и, само собой, их семей.

В последующие месяцы положения, которые содержались в этих декретах и постановлениях, в дальнейшем, с учетом меняющейся ситуации в стране, изменялись новыми актами. Так, 27 мая 1919 г. вышел Декрет СНК «Об увеличении денежного пособия семьям красноармейцев», существенно, вдвое увеличивавшего социальные пособия красноармейским семьям, а 13 ноября 1919 г. было опубликовано постановление Народного Комиссариата социального обеспечения (далее – Наркомсобес) «О дополнении и изменении инструкции о порядке обеспечения семейств красноармейцев к декрету от 24-го декабря 1918 г.», вносившее корректировки в положения декрета 24 декабря 1918 г. [9, с. 353, 759–761].

Эта политика совершенствования системы социально-правовой защиты военнослужащих РККА и РККФ и их семей посредством издания все новых и новых декретов и постановлений была продолжена и дальше. Так, 13 мая 1921 г. было обнародовано постановление СТО (Совет труда и обороны) об улучшении положения командного и административного состава Красной Армии и Красного Флота, 16 сентября 1921 г. было опубликовано постановление СНК «О льготах военнослужащим и их семьям при посылке писем

и посылок в Красную Армию и Флот и из Красной Армии и Флота», 5 октября того же года – Декрет СНК «Об обеспечении продовольствием семей красноармейцев», 17 октября вышел Декрет «О предоставлении командному составу Красной Армии и Флота, их семьям, семьям красноармейцев и ответственным лицам административных учреждений – права невыселения из рабочих Домов-Коммун», 9 декабря – Декреты об обеспечении семей лиц, призванных в ряды Красной Армии и Флота и о социальном обеспечении членов семейств трудящихся в случае смерти кормильца [3, с. 290–291; 10, с. 812, 1028–1029, 1035, 1097–1098, 1098–1099].

К концу Гражданской войны, когда хозяйственная разруха достигла своего апогея, а финансовая система была практически разрушена власть попыталась опереться на сознательность масс – так, в Декрете СНК РСФСР от 14 мая 1921 г. «Об улучшении постановки дела социального обеспечения рабочих, крестьян и семейств красноармейцев» [9, с. 84–86], для улучшения социального обеспечения семей красноармейцев, предполагалось привлечь «широкие крестьянские массы». Это привлечение предполагалось осуществить на «началах взаимопомощи». Предполагалось, что в данном случае проявится «самодетельность и инициатива» сельских советов, при которых создавались крестьянские комитеты общественной взаимопомощи, некое подобие обществ взаимного страхования, существовавших ранее. Помимо выполнения своих основных задач, в соответствии с декретом они были призваны содействовать государству в устройстве учреждений соцобеспечения для красноармейцев и помощи их семьям, которые не могли зарабатывать, так как отбывали трудовую повинность. Т.о., нехватка государственных ресурсов для социального обеспечения красноармейцев должна была компенсироваться поддержкой классово близких слоев и их общественных организаций, какими представлялись организуемые сверху Комитеты, чья работа определялась не собственными уставами, принятыми на общих собраниях, а инструкциями Наркомсобеса.

Несмотря на попытку кодификации социального законодательства, стремительно менявшаяся ситуация в стране и растущее несоответствие между желаниями и возможностями по их удовлетворению вели, с одной стороны, к нагромождению одних правовых норм на другие и хаотизации всей системы социального законодательства. С другой же стороны, власть испытывала острую нехватку средств, чтобы вернуть все авансы, которые она щедро раздавала.

Советское правительство и партийное руководство не осознавало ненормальность такого положения и не пыталось его исправить. Одним из результатов таких попыток стало принятие осенью 1924 г. постановления ЦИК СССР от 29 октября 1924 года «Об утверждении кодекса законов о льготах и преимуществах для военнослужащих Рабоче-Крестьянской Красной Ар-

мии и Рабоче-Крестьянского Красного Флота Союза ССР и их семей», в котором говорилось, что «в отмену действующего законодательства Союза ССР и Союзных Республик, предусматривающего льготы и преимущества личного состава Рабоче-Крестьянской Красной армии и Рабоче-Крестьянского Красного флота Союза ССР и их семей, Центральный Исполнительный Комитет Союза ССР постановляет ... утвердить настоящий Кодекс законов о льготах и преимуществах для военнослужащих Рабоче-Крестьянской Красной армии и Рабоче-Крестьянского Красного флота Союза ССР и их семей» (далее – Кодекс)[4].

Этот кодекс и ряд последовавших за ним декретов и постановлений (например, Постановление ЦИК и СНК СССР «Об утверждении перечня узаконений Союза ССР, утративших силу с введением в действие кодекса законов о льготах и преимуществах для военнослужащих Рабоче-Крестьянской Красной Армии и Рабоче-Крестьянского Красного Флота Союза ССР и их семей» от 17 июля того же года [5]), по замыслу составителей Кодекса, должны были сформировать новую правовую реальность и привести систему социально-правовых гарантий военнослужащим и членам их семей в упорядоченное состояние. Однако этого не случилось. Инерция установившегося в годы Гражданской войны мышления оказалась сильнее, и вскоре после принятия этого Кодекса последовало принятие серии новых законодательных актов, которые дополняли, расширяли или корректировали нормы Кодекса 1924 г. Примером таких актов могут служить, в частности, постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 30 января 1925 года «Об обеспечении инвалидов Гражданской войны из числа рабочих и служащих, а также семейств рабочих и служащих, погибших в Гражданской войне» [6], декрет ВЦИК и СНК РСФСР от 14 сентября 1925 года «Об утверждении инструкции по осуществлению защиты правового и имущественного положения красноармейцев и их семей» [7], постановление Экономического совещания РСФСР от 14 октября 1926 года «Об утверждении инструкции о применении льгот по обязательному окладному страхованию в городах Р.С.Ф.С.Р. на 1926–1927 год», первый раздел которой касался льгот, предоставляемых военнослужащим РККА и РККФ и членам их семей [8] и ряд других аналогичных законодательных актов.

Таким образом, организационно-правовая структура системы социального обеспечения в СССР сложившаяся к концу 20-х строилась на основе единого кодифицированного акта – Кодекса о льготах 1924 г., и дополняющих его других законодательных актах. В то же время, документ принимался в условиях переходного периода и неизбежно нес на себе отпечаток этого сложного периода. Все это не могло не вызвать потребность в дальнейшем совершенствовании социального законодательства в отношении военнослужащих РККА и их семей и правовых гарантий его соблюдения.

Литература

1. Декреты Советской власти. Т. I. М.: Госполитиздат, 1957. 622 с.
2. Декреты Советской власти. Т. III. М.: Политиздат, 1963. 664 с.
3. Декреты Советской власти. Т. XV. М.: Эдиториал УРСС, 1999. 432 с.
4. Постановление ЦИК СССР от 29 октября 1924 года «Об утверждении кодекса законов о льготах и преимуществах для военнослужащих Рабоче-Крестьянской Красной Армии и Рабоче-Крестьянского Красного Флота Союза ССР и их семей» // Режим доступа: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-25-09-1924.html> (Дата последнего обращения 18.03.2022 г.).
5. Постановление ЦИК и СНК СССР «Об утверждении перечня узаконений Союза ССР, утративших силу с введением в действие кодекса законов о льготах и преимуществах для военнослужащих Рабоче-Крестьянской Красной Армии и Рабоче-Крестьянского Красного Флота Союза ССР и их семей» // Режим доступа: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-17-07-1925.html> (Дата последнего обращения 19.03.2022 г.).
6. Постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 30 января 1925 года «Об обеспечении инвалидов Гражданской войны из числа рабочих и служащих, а также семейств рабочих и служащих, погибших в Гражданской войне». Режим доступа: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-30-01-1925.html> (дата последнего обращения 18.03.2022 г.)
7. Декрет ВЦИК и СНК РСФСР от 14 сентября 1925 года «Об утверждении инструкции по осуществлению защиты правового и имущественного положения красноармейцев и их семей» // Режим доступа: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/dekret-vcik-snk-rsfsr-ot-14-09-1925.html> (Дата последнего обращения 19.03.2022 г.)
8. Постановление Экономического совещания РСФСР от 14 октября 1926 года «Об утверждении инструкции о применении льгот по обязательному окладному страхованию в городах Р.С.Ф.С.Р. на 1926–1927 год» // Режим доступа: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-ekonomicheskogo-soveshchaniya-rsfsr-ot-14-10-1926.html> (дата последнего обращения 19.03.2022 г.)
9. Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1919 г. М.: СНК СССР, 1943. 886 с.
10. Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1921 г. М.: СНК СССР, 1944. 1027 с.

SOCIAL AND LEGAL PROTECTION OF MILITARY PERSONNEL AND MEMBERS OF THEIR FAMILIES IN THE SOVIET REPUBLIC FROM OCTOBER 1917 TO THE END OF THE 20S

Volodina O.V.

Saint-Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard Troops of the Russian Federation

The article is devoted to the consideration of one of the stages in the formation of the system of social and legal protection of military personnel and their families, which existed from October 1917 to the end of the 20s of the XX century. It should be noted that the Soviet government of that time abandoned the legislation and most of the previous legal and economic-legal and socio-legal ideas, including the social insurance system, which was transformed into a state social security system class in its ideology. Regulation, albeit systemic, was carried out by a significant set of normative legal acts of different legal force, issued by different people's commissariats, albeit within the framework of interagency cooperation, which in wartime conditions could become a brake on the implementation of the provisions of the current military social legislation.

Keywords: Red Army, social security, servicemen, family members, social and legal protection, RKKA, RKKF.

References

1. Decrees of the Soviet power. Т. I. М.: Gospolitizdat, 1957. 622 p.
2. Decrees of the Soviet power. Т. III. М.: Politizdat, 1963. 664 p.
3. Decrees of the Soviet power. Т. XV. М.: Editorial URSS, 1999. 432 p.
4. Decree of the Central Executive Committee of the USSR of October 29, 1924 «On approval of the code of laws on benefits and benefits for military personnel of the Workers 'and Peasants' Red Army and the Workers 'and Peasants' Red Navy of the USSR and their families» // Access mode: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-25-09-1924.html> (Date of last access 03/18/2022).
5. Decree of the Central Executive Committee and the Council of People's Commissars of the USSR «On approval of the list of legalizations of the USSR that have become invalid with the introduction of the code of laws on benefits and benefits for the military personnel of the Workers 'and Peasants' Red Army and the Workers 'and Peasants' Red Navy of the USSR and their families» // Access mode: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-17-07-1925.html> (Last accessed 03/19/2022).
6. Decree of the Central Executive Committee of the USSR and the Council of People's Commissars of the USSR of January 30, 1925 «On providing for the disabled of the Civil War from among workers and employees, as well as families of workers and employees who died in the Civil War.» Access mode: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-cik-sssr-snk-sssr-ot-30-01-1925.html> (last accessed 18.03.2022)
7. Decree of the All-Russian Central Executive Committee and Council of People's Commissars of the RDFSР of September 14, 1925 «On approval of instructions for the implementation of the protection of the legal and property status of Red Army soldiers and their families» // Access mode: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/dekret-vcik-snk-rsfsr-ot-14-09-1925.html> (Last accessed 03/19/2022)
8. Resolution of the Economic Conference of the RSFSR of October 14, 1926 «On the approval of instructions on the application of benefits for compulsory salary insurance in the cities of the R.S.F.S.R. for 1926–1927» // Access mode: <https://www.alppp.ru/law/zakonodatelstvo-ob-oborone/51/postanovlenie-ekonomicheskogo-soveshchaniya-rsfsr-ot-14-10-1926.html> (date last accessed 03/19/2022)
9. Collection of legalizations and government orders for 1919. Moscow: SNK USSR, 1943. 886 p.
10. Collection of legalizations and government orders for 1921. Moscow: SNK USSR, 1944. 1027 p.

Инструменты и методы трансформации общества согласно доктрине кубинского социализма: правовой анализ

Сергеев Александр Леонидович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: alsergeev1980@mail.ru

Предмет предлагаемого исследования – содержание основных методов и средств, направленных на трансформацию общества в соответствии с политико-правовой доктриной кубинского социализма. Цель работы – обобщение и формализация основополагающих принципов, в соответствии с которыми доктрина кубинского социализма оказывается интегрирована в реальную трансформацию островной общественно-политической жизни. *Методология* исследования включает общие научные методы анализа, синтеза, сравнения и частные правовые методы формально-юридического, сравнительно-правового и историко-правового анализа. *Результаты* исследования определяются аргументированными тезисами о принципах реализации кубинской социалистической доктрины на разных этапах становления соответствующего социально- государственного проекта. *Область* применения результатов характеризуется сферой российского гуманитарного образования, как в сфере латиноамериканистики, так и в отношении дисциплин, изучаемых широким спектром студентов по различным специальностям (исторических, экономических, юридических и т.д.). *Новизну* исследования отражают обоснованные дефиниции и признаки способов и средств трансформации совокупной множественности социальных процессов при помощи кубинской социалистической доктрины. *Выводы* краткого анализа включают: обобщение главной цели выявления главных принципов кубинской политико-правовой социалистической трансформации; выявление особенностей латиноамериканского гуманизма, особой этики пратизанской и революционной борьбы; выработки особой нравственной альтернативы послереволюционной трансформации общества, опирающейся как на основополагающие марксистские ценности, так и на лучшие либеральные основы европейской традиции конституционализма.

Ключевые слова: Социализм; революция; кубинский социализм; кубинская революция 1959 года; социальная трансформация; социальный конфликт; социальный процесс.

Кубинский социализм следует рассматривать в трех аспектах – как социально-политический строй, окончательно оформившийся после Революции 1959 года; как соответствующее ему общественно-политическое движение; как политико-правовая доктрина, трансформирующаяся в соответствии с практикой строительства кубинского социалистического государства. Генезису кубинского социализма сопутствовал ряд структурных компонентов, важнейшим из которых являлся мартианский «утопический» социализм, трансформировавшийся при взаимодействии к 40-м годам 20 века с рядом других левых идеологем в особое социально-ориентированное национально-освободительное движение. В рассматриваемом нами аспекте нас интересует два этапа его становления: партизанский, когда борьба за власть шла повстанческим движением вооруженным путем; собственно революционный, связанный с окончательным достижением власти и дальнейшей трансформацией общества. Необходимо специальная оговорка, связанная с тем, что под революцией кубинский социализм понимает основополагающий способ коренной и долговременной трансформации общества, исходя из чего о революционной борьбе можно говорить и после достижения власти.

Одна из важнейших особенностей кубинской государственно-правовой социалистической трансформации разное соотношении морали и права в различных послереволюционных временных периодах. В предреволюционные годы повстанческое движение и районы, контролируемые им, попадали в систему «революционного правосознания». В дальнейшем, после обретения фиделевскими повстанцами государственной власти, в стране продолжали действовать многие кубинские дореволюционные акты, в которые, однако, в соответствии с требованиями времени вносилось множество поправок. В особенно значительной степени это касалось уголовного и уголовно-процессуального законодательства – до конца 70-х годов 20 века на Кубе с многочисленными изменениями и дополнениями действовали: старый уголовный кодекс Кубы 1935 г; Уголовно-процессуальный кодекс 1882 г; Военно-процессуальный кодекс 1896 г. Многие трансформации соответствующих правовых норм также диктовались «революционной целесообразностью» (к примеру, на протяжении определенного времени Уголовный закон на Кубе не имел обратной силы). Данный процесс объяснялся необходимостью стремительного реагирования на конкрет-

ную политическую ситуацию, с одной стороны, и консерватизмом права, не успевавшего за текущими изменениями, с другой. Институционализация кубинской социалистической политико-правовой системы в основных своих параметрах завершилась к концу 70-х годов, после чего революционная мораль по сравнению с правом стремительно отходит на второй план. Сегодняшняя Куба имеет четко выраженную правовую систему, где прямо закрепляется принцип социалистического правового государства с большим количеством юридических гарантий реализации указанного принципа.

Особенностью иберийской культуры является во многом иное понимание революции, нежели чем в большинстве других цивилизационных аналогов. Для указанного подхода более свойственен путь трансформации, проходящий под революционными знаменами, но при этом содержащий в себе значительную эволютивную компоненту. Революция кубинского типа имеет весьма значимый антиколониальный радикализм, но в плане политико-правовом, идеологическом, религиозном и многих иных она значительно умереннее классических европейских революционных аналогов. Изначальные цели кубинской революции имели довольно умеренный характер; ее радикализация произошла вследствие жесткого экономического и военно-политического внешнего давления, всесторонне поддерживающего деятельность внутренних контрреволюционных террористических групп.

Для кубинской социалистической концепции революция это прежде всего независимость. Именно с помощью независимости можно решить все остальные проблемы -социальные, экономические, внешнеполитические, культурные и иные. Социализм- главная гарантия кубинской независимости; почвенные корни социализма послужили значительной гибкости указанной модели. Не случайно адресация к революции как к священному национально-освободительному символу начинается в кубинской историографии с 1868 года -национально-освободительного восстания под руководством Карлоса Мануэля де Сеспедеса, приведшего к началу Десятилетней войны, и серии дальнейших войн, целью ведения которых означало достижение Кубой государственного суверенитета. В кубинских основополагающих государственно-правовых и партийных документах постоянно подчеркивается преемственность кубинской революционной национально-освободительной борьбы -от Карлоса Мануэля де Сеспедеса и Игнасио Аграмонте- к Хосе Марти, Максимо Гомесу и Антонио Масео и далее – к фиделевскому национально-освободительному повстанческому движению.

Кубинский социально- культурный тип неизбежно поддерживает культ жертвенности и мифологизм особого рода, что мы хорошо знаем на примере Эрнесто Че Гевары и Хосе Марти. Важно подчеркнуть, что именно охарактеризованный выше

контент выступил в период кубинской революции в качестве стволообразующего, на которое впоследствии стал успешно «надстраиваться» «советский» идейно-смысловой и государственно-правовой контент.

В общем и целом, этико-методологическую основу партизанской и революционной борьбы можно свести к совокупности следующих принципов:

1. Императив освобождения Кубы от зол четырехвековой давности при осуществлении всестороннего и глубинного диалога с народом. Сочетание преемственности с системной радикальной трансформацией. Органическое триединство «Народность-Революция-Патриотизм» олицетворяет для кубинцев основополагающую знаковую идейно-символическую конструкцию. Этика антиколониальной борьбы диктовала кубинским лидерам императив быть плотью и кровью народной массы и непрестанно вести диалог с народными массами с целью объяснения целей и задач борьбы. В Манифесте кубинской революции «История меня оправдает» Фидель подчеркивает: «Ибо, когда люди вдохновлены одними и теми же идеалами, их ничто не может разъединить: ни стены тюрьмы, ни могила; их вдохновляет и объединяет одна и та же мысль, один и тот же дух, одни и те же идеи, одно и то же сознание и человеческое достоинство... Но, чтобы люди искренне и от всей души уверовали в какую-то идею, надо делать то, чего никто еще не делал: говорить людям с предельной ясностью и безбоязненно все... Революционеры же должны смело провозглашать свои идеи, определить свои принципы и выразить свои намерения так, чтобы никто не обманывался в них – ни друзья, ни враги» [2, с. 17–92].

Целью органического единения народа и новой революционной власти, по мнению Фиделя Кастро, является достижение кубинским народом подлинной независимости, изживание множества язв, созданных уродливыми формами четырехвековой колониальной и неоколониальной эксплуатации. Национально-освободительный пафос международной солидарности, однако, не только в выступлениях политических лидеров, но и основополагающих правовых документах. В преамбуле к современной Конституции 2019 года подчеркивается преемственность ныне живущих кубинцев с предыдущими поколениями революционеров. Глубинная народность утвердившегося в стране социально-политического режима является одним из краеугольных камней сложившегося на острове конституционно-правового порядка[1].

2. Основа революционной деятельности -идеи и принципы. Вследствие существования соответствующего императива кубинской революционной власти удалось на долгие годы сохранить власть и провести огромное множество социалистических преобразований. В интервью Федерико Майору Сарагосе Фидель формулирует кредо кубинской политической власти и совокупность принципов, руководством которыми лежало в основе соответствующей внешней политики – «борь-

ба и безустанный труд вместе с народом и для народа. Держаться за убеждения; быть последовательным; верить в человека; быть рабами, а не господами страны; строить на твердых основах; создавать, искать решения проблем даже в, казалось бы, невозможных и нереальных условиях; гарантировать абсолютную честность тех, кто занимает самые высокие политические и административные посты; превращать политику в священнодействие» [2]. Анализируя пятьдесят лет пройденного пути, Фидель подчеркивает: «Думаю, что мы вписали новую страницу в историю революционной борьбы прежде всего благодаря тому, что придерживались постоянной линии поведения на протяжении всего времени, хотя мы пережили очень сложные и крайне серьезные моменты» [4, с.236].

3. Императив революционного гуманизма. Одним из неуклонных правил его реализации стало то, что во время осуществления партизанской и революционной войны смертная казнь применялась «революционным правосудием только в качестве редкого исключения – в случае предательства и бандитизма. В своих интервью Ф. Кастро неоднократно говорит о том, что смертная казнь как мера уголовного наказания в перспективе должна исчезнуть.

4. Императив великодушия победившей революции. В соответствии с кардинальными и основополагающими установками кубинского национально-освободительного революционного движения, после кубинской революции уголовному наказанию подлежали только военные преступники. Кубинскую революцию отличала минимальная репрессивность. После победы революции суду подлежали только военные преступники. Необходимо, однако, отметить, что одна из причин, объясняющих кубинскую минимальную репрессивность, связана с тем, что Куба представляла из себя продукт биполярного мира, и в решающие моменты наличие советской помощи оказывалось масштабным и ключевым фактором. По выражению отечественного обществоведа С.Г. Карамурзы, кубинцы явили собой образец, как прекрасна могла быть революция нашего типа, если людям не приходится озлобляться [5, с. 163–210].

5. Императив бескорыстной международной солидарности. Успеху революционных и гуманитарных миссий, осуществляемых Кубой, способствовал принцип, что Куба как государство-участник не получало за это никаких материальных благ и преференций. Сказанное касается и самого крупного военного участия кубинцев за рубежом – помощи южноафриканской Республике Ангола в обретении ею независимости и государственного суверенитета.

6. Императив опоры на духовное единство нации. На момент осуществления кубинской Революции значительное число кубинцев были верующими-католиками. Изначальный антиреволюционный пафос верхов католической церкви приводил к тому, что первое время в Кубинской

коммунистической партии имели место ограничения на вступление в партию.

Фидель говорит о вынужденности послереволюционного построения правящей партии на марксистских философских основах: было установлено, что в партию должны были вступать только те, кто твердо принимал не только социально-политические, но и философские установки марксизма. От будущего члена партии не требовали, чтобы он отрекся от веры, но требовали, чтобы он был последовательным марксистом – ленинцем. Указанное положение дел создавало определенную конфликтность между церковными и партийными установками. Фидель Кастро признает, что так быть не должно, и в конечном счете, в 80-е годы это было исправлено: со второй половины 80-х годов были сняты все ограничения на вступление верующих в партию.

7. Категорическое отрицание любого террора вообще, как метода политической борьбы, и индивидуального террора, в частности. Отвращение к террору – родовая элемент контента кубинской социалистической концепции. Послереволюционная Куба не раз становилась жертвой террористических актов, исходя из чего отрицание террора в кубинском обществе можно назвать органическим. В то же самое время Фидель во все времена подчеркивал не только аморальность, но и глубинную рационалистическую бессмысленность использования механизмов террора [4, с.237].

8. Этика партизанской войны как политическая технология победы. Особым элементом кубинской социалистической доктрины стала этика партизанской борьбы, позволившая повстанцам выиграть несмотря на то, что указанная война велась с малыми силами. Повстанческое движение соблюдало следующие важнейшие правила: пленных солдат отпускать; пленных преступников не приговаривать к высшей мере; за офицерами оставлять личное оружие. Фиделевские повстанцы стремились проявить максимально возможное гуманное отношение к раненому и пленному противнику. Ф. Кастро подчеркивает, что солдат батистовской армии тоже соотечественник. Фидель высказывал уважение к храбро сражающемуся противнику, но сожалел, что «они воюют не за правое дело». Необходимо учитывать, что война велась изначально небольшим количеством партизанских отрядов, однако вскоре эта сила превратилась в повстанческую армию и за два года эта политическая сила, пройдя военным маршем всю Кубу, смогла стать обладателем политической власти. Указанное обстоятельство смогло возникнуть только вследствие особого спектра отношений повстанцев с различными группами населения.

В заключении следует сделать общий вывод: кубинская революция смогла победить и в дальнейшем реализовать множество поставленных целей благодаря четко оформленной этике государственно-правовых преобразований, кото-

рым повстанцы, ставшие затем руководителями страны, безоговорочно следовали, как во время партизанской войны, так и в момент взятия власти. Основными этическими принципами данной политической силы были следующие императивы: необходимость освобождения Кубы с опорой на широкие народные массы; бескорыстная международная солидарность; революционный гуманизм и великодушные победившей революции; опора на духовное единство нации; партизанская этика братского отношения к населению; хорошо отработанная и правильно информационно-психологической работа с соотечественниками, оказавшимися на противоположной стороне фронта. Совокупность вышеуказанных моральных основ революционно-социалистического движения оказалась одним из важнейших условий его стратегической победы.

Литература

1. Constitucion Cubana, 2019 // <http://media.cubadebate.cu/wp-content/uploads/2019/01/Constitucion-Cuba-2019.pdf>
2. Фидель Кастро. История меня оправдывает // Фидель Кастро. Речи и выступления. М.: Изд-во иностранной литературы, 1960. С. 17–92.
3. Кастро Ф. Куба не торгует и не продает свою революцию, стоившую крови и жертв многих ее сынов. Интервью Федерико Майору Сарагосе // <http://www.cuba.cu/gobierno/discursos/2000/rus/f220600r.html> (дата обращения-22.09.2021)
4. Кастро Ф. Рамоне И. Моя жизнь. Биография на два голоса. М.: РИПОЛ КЛАССИК, 2009.
5. Кара-Мурза С.Г. Советская цивилизация-от Великой Победы до наших дней. Книга вторая. М.: ЭКСМО-ПРЕСС, 2002. 768с.

TOOLS AND METHODS FOR TRANSFORMING SOCIETY ACCORDING TO THE DOCTRINE OF CUBAN SOCIALISM: A LEGAL ANALYSIS

Sergeev A.L.

O.E. Kutafin University (MSLA)

The subject of the proposed research is the content of the main methods and means aimed at transforming society in accordance with the political and legal doctrine of Cuban socialism. The aim of the work is to generalize and formalize the fundamental principles according to which the doctrine of Cuban socialism is integrated into the real transformation of the island's socio-political life. The research methodology includes general scientific methods of analysis, synthesis, comparison and private legal methods of formal legal, comparative legal and historical legal analysis. The results of the study are determined by reasoned theses on the principles of the implementation of the Cuban socialist doctrine at different stages of the formation of the corresponding socio-state project. The scope of application of the results is characterized by the sphere of Russian humanities education, both in the field of Latin American studies, and in relation to disciplines studied by a wide range of students in various specialties (historical, economic, legal, etc.). The novelty of the research is reflected by the well-founded definitions and signs of ways and means of transformation of the aggregate multiplicity of social processes with the help of the Cuban socialist doctrine. Conclusions brief analysis includes: generalization of the main goal of identifying the main principles of the Cuban political and legal socialist transformation; identification of the features of Latin American humanism, special ethics of the guerrilla and revolutionary struggle; development of a special moral alternative to the post-revolutionary transformation of society, based on both the fundamental Marxist values and the best liberal foundations of the European tradition of constitutionalism.

Keywords: Socialism; revolution; Cuban socialism; Cuban Revolution of 1959; social transformation; social conflict; social process.

Reference

1. Constitucion Cubana, 2019 // <http://media.cubadebate.cu/wp-content/uploads/2019/01/Constitucion-Cuba-2019.pdf>
2. Fidel Castro. History will justify me // Fidel Castro. Speeches and speeches. Moscow: Publishing House of Foreign Literature, 1960. pp. 17–92.
3. Castro F. Cuba does not trade and does not sell its revolution, which cost the blood and sacrifices of many of its sons. Interview with Federico Mayor Zaragoza // <http://www.cuba.cu/gobierno/discursos/2000/rus/f220600r.html> (accessed 22.09.2021)
4. Castro F. Ramone I. My life. Biography for two voices. M.: RIPOL CLASSIC, 2009.
5. Kara-Murza S.G. Soviet civilization-from the Great Victory to the present day. Book two. Moscow: EKSMO-PRESS, 2002. 768s.

Статус смарт-контракта с позиции доктрины российского и международного права

Гриднева Ольга Вячеславовна,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры организации финансово-экономического, материально-технического и медицинского обеспечения Академии управления МВД России
E-mail: olga_gridneva@bk.ru

Шаповалов Дмитрий Анатольевич,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса института права и национальной безопасности Российской Академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
E-mail: shadim@mail.ru

Настюк Петр Всеволодович,

бакалавр РГУ нефти и газа (НИУ) имени И.М. Губкина
E-mail: nastpv@yandex.ru

Данная статья посвящена новому веянию гражданских правоотношений – цифровому праву. Авторы рассматривают понятийный аппарат смарт-контракта с технической и правовой стороны, его статус с точки зрения доктрины российского и зарубежного законодательства. Технология блокчейн значительно изменила все криптографическое пространство. Ключевые ее особенности – простота, децентрализованность, безопасность и неизменность. Именно эти качества принесли технологии большую популярность. Однако есть еще кое-что, что усилило интерес общества к технологии – отсутствие посредников при осуществлении финансовых транзакций. Преимущественно, это заслуга смарт-контрактов, которые позволяют экономить время и делать транзакции быстрее, рентабельнее и эффективнее. В статье проанализированы основные проблемы признания смарт-контракта договором (с вытекающими из него обязательствами) при трансграничных сделках. Авторами даны рекомендации по составлению и использованию смарт-контрактов при текущем уровне правового регулирования и представлены прогнозы по поводу роли и места указанной технологии в международно-правовой- и бизнес сферах.

Ключевые слова: смарт-контракт, блокчейн, цифровая экономика, электронная подпись, транзакция, программный код.

Современный мир и экономика все больше и больше переходят в цифровое пространство, отходя от привычных, сложившихся десятилетиями и столетиями форм взаимодействия агентов.

Цифровой прорыв последних пятидесяти лет обеспечил появление не только новых технологий в материальном плане, но и новых товаров, услуг, понятий, сопутствующих техническому прогрессу. С учетом того, что бизнес и потребители обычно стараются находиться в рамках правового поля, перед государствами стоит очень важная задача по аккуратному и логичному внедрению правового регулирования в рамки уже сложившихся между контрагентами отношений.

Перед законодателем стоит непростая задача – постараться выработать адекватные механизмы регулирования, встроив новые явления цифровой экономики в текущее правовое поле, при этом не исказив их действительный смысл путем смешения с уже действующими категориями.

В качестве примера подобного координирования в РФ можно привести разработку соответствующей законодательной базы в области цифровых прав.

И по мнению многих ученых термин «цифровые права», закрепленный в ст. 141.1 ГК РФ неудачен в силу попытки подменить им понятие токена. Несмотря на содержание в понятии слова «право», правом, по сути, не является, а сама категория выделяется только ввиду особенностей учета, а не существенных отличий от существующих объектов [23, С. 42].

Так, на основании существующего регулирования Е.Е. Кирсанова делает вывод о том, что цифровые права не могут рассматриваться в качестве принципиально новой категории, по сути, являются формой подтверждения существующего права [20, С. 69].

Одной из самых практичных и потенциально ведущей к коренным изменениям цифровых технологий можно смело назвать технически появившиеся еще в 1994 году смарт-контракты, которые обрели популярность в последнее десятилетие на волне расцвета криптовалют.

Это техническое решение, применяемое в области договорных правоотношений, позволяет минимизировать издержки сторон при заключении

сделок и поставить на поток совершение транзакций с использованием блокчейна.

Технология блокчейн (англ. – blockchain) представляет собой распределенный децентрализованный реестр (книга записей) для проверки и регистрации транзакций в цифровом пространстве Интернет [18, С. 53]. Ее можно назвать одной из категорий DLT (Distributed Ledger Technology – технология распределенного реестра), которая позволяет записывать и совместно использовать данные внутри сети, посредством сети отдельных компьютеров.

Внутри такой сети каждый узел может вносить изменения в реестр данных, но дополнение или изменение происходит только после одобрения всех участников цепи.

Основным преимуществом блокчейна можно назвать необратимость транзакций. Это достигается при помощи хеш-значения – массива входных данных, преобразованного криптографической хеш-функцией в выходную битовую строку. Каждый следующий блок, участвующий в обработке транзакции, ссылается на хеш-значение предыдущего, и, соответственно, в случае малейшего изменения транзакция блокируется.

Еще одним преимуществом криптографических хеш-функций является невозможность узнать входные данные на основе сформированного хеш-значения, что обеспечивает высокий уровень защиты данных. Каждый входной массив генерирует уникальное хеш-значение, что позволяет подтвердить их подлинность, а малейшее изменение ведет к полному изменению хеш-значения.

На основе технологии блокчейн функционируют и смарт-контракты – очередной пример пересечения правовой и технологической сфер, которые в настоящее время объединяют под названием «Legal Tech». В современной доктрине существуют несколько подходов к определению смарт-контрактов.

Согласно первому подходу, смарт-контракт рассматривается как программный код, который вносится в блокчейн и позволяет инициировать операции в нем, осуществлять исполнение условий договора (при этом являясь лишь его формой). Этой позиции придерживаются основоположник идеи смарт-контрактов N. Szabo [10], а также А.Ю. Толкачев и М.Б. Жужжалов [28, С. 97].

Подхода, согласно которому смарт-контракт – это способ исполнения обязательств, который является приложением к основному договору, служит для его автоматизации и отдельно существовать не может, придерживаются А.С. Осмоловская [24, С. 55], Л.Г. Ефимова, И.Е. Михеева и Д.В. Чуб [17, С. 237].

Существует позиция, согласно которой смарт-контракт – это автоматизированный гражданско-правовой договор, поскольку он отвечает условиям положений п. 1 ст. 420 ГК РФ и при этом существует в форме программного кода в сети блокчейн. Ее разделяют такие ученые как А.А. Карцхия [19, С. 19] и А.И. Савельев [26, С. 43].

Обобщающим, комплексным подходом смарт-контракты рассматриваются в качестве сочетания всех указанных позиций, поскольку компьютерный код (программу) можно использовать и как способ исполнения договора, и как форму его заключения (на языке программирования). Такого мнения придерживаются И.А. Хаванова [30, С. 36] и Д.В. Федоров [29, С. 43].

Современное российское законодательство не содержит определения смарт-контракта – такой термин присутствовал в Законопроекте «О цифровых финансовых активах» № 419059–7, но в итоговую редакцию Федерального закона от 31.07.2020 № 259-ФЗ не вошел.

Последним на момент написания статьи официальным определением можно считать понятие, данное ЦБ РФ в рамках Концепции цифрового рубля.

В этом документе смарт-контракт раскрывается в качестве «сделки, исполняемой автоматически при наступлении заранее определенных сторонами условий» и относится к дополнительному функционалу платформы цифрового рубля [21].

В российской судебной практике на данный момент смарт-контракты рассматриваются как часть объекта интеллектуальных прав – т.е. как программный код, который Исполнитель обязывается написать по Договору с Заказчиком [25].

Если обратиться к зарубежным источникам, то термин «смарт-контракт» был напрямую закреплен в законодательстве штата Аризона Биллем НВ 2417 от 2017 года. Согласно внесенным дополнениям, смарт-контракт это «управляемая событиями программа для ЭВМ, функционирующая в распределенном, децентрализованном реестре, которая может управлять передачей активов и обеспечивать запись о нем в реестре» [1].

В рекомендательном докладе, представленном британской Law Commission Правительству Соединенного Королевства, авторы определяют смарт-контракты как «юридически обязывающие контракты, в которых некоторые или все договорные обязательства определены в компьютерной программе и/или выполняются ею автоматически» [8].

Американская Chamber of Digital Commerce рассматривает смарт-контракт как «компьютерный код, который при наступлении определенного условия или условий, способен работать автоматически в соответствии с заранее определенными функциями. Он может храниться и обрабатываться в распределенном реестре и записывать любое результативное изменение в нем» [4].

Нельзя не обратиться и к внутренним правилам платформ, при помощи которых непосредственно работают смарт-контракты. Наиболее популярная из них, Ethereum, в своем *lex mercatoria* (применительно к подобным правилам применяют также термины *lex digitalis*, *lex cryptographia* и иные) определяет смарт-контракт как «программу, которая работает на блокчейне Ethereum. Это набор кода (функций) и данных (состояния), которые

находятся по определенному адресу в блокчейне Ethereum» [7].

Руководство, представленное на официальном сайте платформы, уточняет, что смарт-контракт является типом аккаунта на платформе Ethereum, который характеризуется одновременно (1) наличием своего баланса, (2) возможностью осуществлять транзакции, (3) отсутствием контроля со стороны конкретного пользователя, поскольку функционирование происходит в строгом соответствии с программным кодом и (4) возможностью для реальных пользователей платформы взаимодействовать с такого рода аккаунтами.

Стоит отметить, что изначально смарт-контракты внутри блокчейна не могут ссылаться на данные извне, но указанное ограничение может быть устранено при помощи блокчейн-оракулов. Это специальные сервисы, которые связывают блокчейн с внешним миром, предоставляя доступ к информации, от которой может зависеть исполнение смарт-контракта.

В качестве примера можно привести условный смарт-контракт, который автоматически произведет определенную транзакцию в случае превышения спотовой цены на нефть сорта Urals определенного значения. В этом случае к такому смарт-контракту будет привязан оракул для доступа к биржевым котировкам, с помощью которого смарт-контракт сможет исполнить свой код в случае выполнения заданного пользователем условия.

Исходя из приведенных выше положений, концептуально смарт-контракт может быть выражен, по согласованию сторон, (1) в форме только программного кода, (2) в форме программного кода с дублированием некоторых положений в письменной форме или (3) в форме полностью идентичных по содержанию программного кода и письменной версии.

Вопрос признания смарт-контракта (в виде программного кода) юридически обязывающим соглашением уже несколько лет стоит на повестке юридической доктрины. В доктрине этот вопрос обычно решается исходя из существующих в национальном законодательстве требований к договорам.

Например, в случае с законодательством США, если каждый из обязательных элементов – предложение, принятие и рассмотрение – соблюден, смарт-контракт должен быть юридически обязывающим, хотя бы на концептуальном уровне [14, С 320].

Главным преимуществом использования блокчейна и смарт-контрактов на его основе, наравне с неизменностью внесенных данных, можно назвать не оспариваемую на данный момент специалистами безусловную подлинность записей в нем. Достигается это благодаря методам криптографического шифрования – цифровая подпись (верификация транзакции) обеспечивается генерируемыми платформой двумя ключами (уникальными буквенно-цифровыми кодами): открытым и закрытым.

Открытый ключ является идентификатором, адресом аккаунта, который используется для того, чтобы совершить транзакцию в адрес конкретного пользователя, а также связывает транзакцию с ее отправителем и получателем. Закрытый же ключ, в свою очередь, дает доступ к кошельку и необходим для подтверждения каждой транзакции.

Таким образом, каждый блок в цепочке, пропуская транзакцию, проверяет как открытый ключ отправителя, подтверждая принадлежность ему отправляемых средств, так и закрытый ключ, верифицируя владельца кошелька.

С точки зрения широкого распространения смарт-контрактов в сфере транснациональной коммерции электронные подписи в блокчейне в целом и целом удовлетворяют условиям как международных конвенций, так и созданных на их основе факультативных актов. Так, п. 82 Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях предусматривает критерии правового признания электронных подписей независимо от используемой технологии (например, цифровых подписей, основывающихся на асимметричной криптографии) [27] – именно этот способ и используется большинством блокчейн-платформ.

С другой стороны, европейское законодательство предъявляет более строгие требования – так, согласно ст. 14 Регламента eIDAS, «электронные услуги по созданию, верификации электронных подписей, предоставляемые доверенным поставщикам таких услуг вне территории ЕС, признаются юридическим эквивалентом электронным услугам, предоставляемым квалифицированными поставщиками, учрежденными на территории ЕС, если услуги с территории третьей страны признаны в соответствии с Соглашением, заключенным между ЕС и такой третьей страной или международной организацией в соответствии со статьей 218 Договора о функционировании ЕС» [12, С. 103].

Обращаясь к национальному законодательству, можно выделить уже упомянутый Билль НВ 2417, в котором прямо содержится указание на признание подписей внутри сети блокчейн как действительных для целей заключения договоров. Аналогичное положение о признании такой подписи содержится и в законодательстве Невады [9].

Главным мотивом внедрения подобных оговорок о блокчейне и смарт-контрактах штатами США является приведение в соответствие формулировок, для того, чтобы действия в блокчейне признавались «электронной записью / подписью» для целей UETA (Uniform Electronic Transactions Act – Модельный закон об электронных транзакциях) и ESIGN (Electronic Signatures in Global and National Commerce Act – Закон об электронных подписях в международной и национальной торговле).

В 2018 году в Палату Представителей был внесен Билль H.R.7002, который предполагал добавление в ESIGN указания на признание блокчейна технологией удостоверения подписей / записей на федеральном уровне. К сожалению, упомяну-

тый Билль не был вынесен даже на стадию обсуждения.

Один из наиболее ярких признаков смарт-контрактов – их автоматизированность – можно рассматривать и как преимущество, и как недостаток. С одной стороны, риск ошибки или манипуляции минимальный, поскольку исполнение договора будет поддерживать отдельные базы данных [18, С. 146].

С другой же стороны, в случае смарт-контракта может иметь место ошибка в коде. Ключевым фактором в данном случае выступает неизменность, целостность смарт-контракта как программного кода после его запуска – вносить корректировки в уже работающую в блокчейне программу технически сложно. Но это не отменяет того факта, что за сторонами должны сохраняться право на отказ от договора или право на оспаривание [3, С. 7].

Такого подхода придерживаются и суды: независимо от правового статуса токенов, в случае неоспоримости права собственности лица на них, если собственник отправил их по ошибке, и такие токены не были возвращены по его требованию – получатель не приобрел права собственности на такие токены [6].

Негибкость смарт-контрактов, невозможность подстроиться под изменения в режиме реального времени и непредсказуемость в случае наличия двусмысленного кода зачастую отворачивают бизнес от использования подобных средств [11, С. 9]. Одновременно с этим необходимость максимальной детерминированности возлагает большую ответственность, по сравнению с обычными договорами в письменной форме, как на юристов, так и на программистов.

В практике по вопросам ответственности сторон за исполнение полностью автономных программ устоялось мнение, что заранее определенная логика программы должна быть приравнена к действиям стороны, которая запустила ее [5]. Следование запрограммированным процедурам в ходе процесса взаимодействия сторон судами отождествляется с пониманием, что такими действиями сторона заранее соглашается быть связанной автоматически сгенерированным результатом [13].

Также судам для решения вопроса об оспоримости контракта в случае ошибки стоит ориентироваться на намерения стороны, которые были у нее в момент создания такой программы, а не в момент ее исполнения [2].

На наш взгляд, желание бизнеса широко использовать смарт-контракты для снижения своих издержек потребует коренных изменений как в вопросе создания глобальных баз данных и режима доступа к ним, так и в существующих юридических процедурах.

Проблемами первой области, по нашему мнению, являются отсутствие единых, унифицированных трансграничных баз данных для нужд предпринимателей, внесение изменений в которые контрагентом при осуществлении, к примеру, перевозки груза, автоматически запускало бы ис-

полнение смарт-контракта и соответствующую транзакцию.

Так, в случае с договором трансграничной железнодорожной перевозки, в настоящее время на евроазиатском пространстве не достигнуто консенсуса даже по вопросу единой формы накладной. Все еще существуют две системы регулирования – ЦИМ-КОТИФ и СМГС [22], каждая из которых предполагает свои стандарты ответственности сторон, а использование единой накладной не изменяет применимого регулирования в зависимости от сфер действия конвенций.

С точки зрения же юридических процедур, распространение смарт-контрактов требует от государства и его органов создания системы регулирования данной сферы, а также выстраивания гибкого и быстрого правоприменения, поскольку современные судебные системы, очевидно, проигрывают даже арбитражу по скорости и качеству рассмотрения споров.

Еще одним важным фактором станет квалификация судей, поскольку на данный момент только консультации специалистов позволяют юристам готовить подобные соглашения, а разрешение споров из таких правоотношений требуют, как серьезной теоретической подготовки, так и определенного уровня знаний технического характера.

Если учесть, что смарт-контракты нацелены на большее ускорение взаимодействия контрагентов и потребителей, необходимость соразмерного скачка в области ускорения разрешения таких споров привела к появлению не только практики ODR (Online Dispute Resolution), которая фактически переносит стандартные юридические процессы в онлайн, но и к распространению внутренних платформ разрешения споров, которые крупные торговые площадки создают для ускорения процесса взаимодействия с пользователями, а также к появлению нового явления в сфере литигации – блокчейн-арбитражу, построенному на совершенно иных принципах, нежели привычная правоприменительная процедура.

По нашему мнению, наиболее защищенной с точки зрения возникновения рисков непризнания смарт-контракта договором, является третья из упомянутых в тексте статьи возможных форм – полностью идентичные по содержанию программный код и письменная версия, поскольку при данном подходе наличие классического письменного соглашения сильно снижает вероятность отсутствия исковой защиты по спорам из такого договора.

В случае же многократных повторяющихся транзакций, которые могут возникать в силу коммерческой деятельности контрагентов (особенно с учетом механизмов квантового арбитража на обычной- и криптобирже), уместно было бы заключение рамочного договора в письменной форме с указанием на использование спецификаций (заданий) в форме программного кода.

Такой подход, на наш взгляд, позволит очертить общие границы правоотношений между сто-

ронами и установить наличие взаимных прав и обязанностей, одновременно с этим предоставляя возможность гибкого и быстрого исполнения сделок в рамках такого рода соглашений, исходя из сиюминутных потребностей бизнеса.

Если же говорить о необходимых для смарт-контракта как специфического договора, элементов, то в нем желательно указать ссылку на применимое право (по нашему мнению, на данный момент сторонам следует избирать право государства, законодательство которого признает последствия из смарт-контрактов), место и способ разрешения спора (особенно важно с четом удаленного формата заключения / исполнения договора), а также проверить содержание на соответствие принципам KYC (Know Your Customer / Know Your Client – Знай Своего Клиента), AML (Anti-Money Laundering – Противодействие отмыванию денег), GDPR (General Data Protection Regulation – Регламент ЕС 2016/679, посвященный защите данных) и CCPA (California Consumer Privacy Act – Закон штата Калифорния о защите персональных данных потребителей) [15].

На данный момент, с учетом текущего уровня технологического прогресса, очевидной рекомендацией с нашей стороны будет использование смарт-контрактов для простых, базовых сделок, поскольку сложные договоры, включающие в себя не одно действие с обеих сторон и учитывающие множество факторов, а также заключаемые на продолжительный срок и предполагающие гибкость и возможность изменения своих положений, параметров по согласованию контрагентов, на данный момент не могут быть адекватно выражены в форме смарт-контракта.

Для решения проблем, вытекающих в ходе исполнения смарт-контрактов, мы предлагаем, как внесение автоматизированной арбитражной оговорки с уже предусмотренными для арбитров вариантами разрешения спора, так и внедрение в код смарт-контракта механизмов внесения изменений и остановки его исполнения, если это будет возможно с технической точки зрения.

Литература

1. Ariz. Rev. Stat. § 44–7061 (2017) // [https://law.justia.com/codes/arizona/2017/title-44/section-44–7061/](https://law.justia.com/codes/arizona/2017/title-44/section-44-7061/) (дата обращения 21.02.2022)
2. B2C2 Ltd v Quoine Pte Ltd [2019] SGHC (I) // <https://www.sicc.gov.sg/docs/default-source/modules-document/judgments/b2c2-ltd-v-quoine-pte-ltd.pdf> (дата обращения 21.02.2022)
3. Buchleitner Christina, Rabl Thomas. Blockchain und Smart Contracts // *Ecolex*. – 2017. – Vol. 1. – pp. 4–14.
4. Chamber of Digital Commerce. (2018) SMART CONTRACTS: Is the Law Ready? [White paper] // <https://digitalchamber.s3.amazonaws.com/Smart-Contracts-Whitepaper-WEB.pdf> (дата обращения 21.02.2022)
5. Chwee Kin Keong and Others v Digilandmail.com Pte Ltd [2005] 2 LRC 281
6. Copytrack Pte Ltd.v. Wall, 2010 BCSC 1709 // <https://canliiconnects.org/en/commentaries/64000> (дата обращения 21.02.2022)
7. Ethereum. (2021). Introduction to smart contracts [Ethereum Docs] // <https://ethereum.org/en/developers/docs/smart-contracts/> (дата обращения 21.02.2022)
8. Law Commission. Smart legal contracts: advice to Government // <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jsxou24uy7q/uploads/2021/11/Smart-legal-contracts-accessible.pdf> (дата обращения 21.02.2022)
9. Nev. Rev. Stat. § 719.045 (2018) // https://universal_en_ru.academic.ru/226234/Nev.Rev.Stat. (дата обращения 21.02.2022)
10. Nick Szabo. Smart Contracts (1994) // <https://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html> (дата обращения 21.02.2022)
11. Papantoniou A.A. Smart Contracts in the New Era of Contract Law // *Digital Law Journal*. – 2020. – Vol. 1. – No 4. – pp. 8–24.
12. Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC // *Official Journal of the European Union Legislation*. – 2014. – Vol. 257. – pp. 73–114.
13. Software Solutions Partners Ltd, R (on the application of) v HM Customs & Excise [2007] EWHC 971
14. Werbach Kevin, Cornell Nicolas. Contracts Ex Machina // *Duke Law Journal*. – 2017. – Vol. 67. – pp. 313–382.
15. World Economic Forum. (2020) Bridging the Governance Gap: Dispute resolution for blockchain-based transactions [White paper]. https://www3.weforum.org/docs/WEF_WP_Dispute_Resolution_for_Blockchain_2020.pdf (дата обращения 21.02.2022)
16. Апелляционное определение Московского городского суда от 22.10.2019 по делу N 33–42002/2019
17. Ефимова Л.Г., Михеева И.Е., Чуб Д.В. Процессуальные аспекты использования смарт-контрактов в гражданском обороте по праву России и зарубежных стран // *Вестник гражданского процесса*. – 2020. – № 4. – С. 235–253.
18. Карцхия А.А. Гражданско-правовая модель регулирования цифровых технологий: дисс. ... докт. юрид. наук. – М., 2019. – С. 53
19. Карцхия А.А. Цифровой императив: новые технологии создают новую реальность // *ИС. Авторское право и смежные права*. – 2017. – № 8. – С. 17–26.
20. Кирсанова Е.Е. Правовое регулирование оборота прав на результаты интеллектуальной де-

тельности в цифровой экономике: дисс. ... докт. юрид. наук. – М., 2021. – С. 69

21. Концепция цифрового рубля (апрель 2021), подготовлена Банком России – с. 19 // [Электронный ресурс] https://www.cbr.ru/Content/Document/File/120075/concept_08042021.pdf (дата обращения – 21.02.2022)
22. Международное частное право: учебник / отв. ред. Г.К. Дмитриева. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект. – 2022.
23. Новоселова Л., Габов А., Савельев А., Генкин А., Сарбаш С., Асосков А., Семенов А., Янковский Р., Журавлев А., Толкачев А., Камелькова А., Успенский М., Крупенин Р., Кислый В., Жужжалов М., Попов В., Аграновская М. Цифровые права как новый объект гражданского права // Закон. – 2019. – № 5. – С. 31–54.
24. Осмоловская А.С. Смарт-контракты: функции и применение // Бизнес-образование в экономике знаний. – 2018. – № 2. – С. 54–57.
25. Постановление 15 ААС от 04.08.2019 N 15АП-12070/2019 по делу N А53–24165/2018
26. Савельев А.И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. – 2016. – № 3. – С. 32–60.
27. Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях и Руководство по принятию 2001 г. ООН, Нью-Йорк, 2002. // [Электронный ресурс] URL: <https://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/electcom/ml-elecsig.pdf>. (дата обращения – 21.02.2022)
28. Толкачев А.Ю., Жужжалов М.Б. Криптовалюта как имущество – анализ текущего правового статуса // Вестник экономического правосудия РФ. – 2018 – № 9. – С. 91–135.
29. Федоров Д.В. Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. – 2018. – № 2. – С. 30–74.
30. Хаванова И.А. Смарт-контракты: феномен техноправового регулирования и налоги // Финансовое право. – 2020. – № 3. – С. 36–38.

THE STATUS OF A SMART CONTRACT FROM THE STANDPOINT OF THE DOCTRINE OF RUSSIAN AND INTERNATIONAL LAW

Gridneva O.V., Shapovalov D.A., Nastyuk P.V.

Management Academy of the Ministry of the Interior of Russia, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEP), Gubkin Russian State University of Oil and Gas (NRU)

This article is devoted to a new trend in civil legal relations – digital law. The authors consider the conceptual apparatus of a smart contract from the technical and right side, its status from the point of view of the doctrine of Russian and foreign legislation. Blockchain technology has significantly changed the entire cryptographic space. Its key features are simplicity, decentralization, security and immutability. It is these qualities that have brought the technology great popularity. However, there is something else that has increased public interest in technology – the absence of intermediaries in financial transactions. This is mainly due to smart contracts, which allow you to save time and make transactions faster, more cost-effective and more efficient. The article analyzes the main problems of recognizing a smart contract as a contract (with obligations arising from it) in cross-border transactions. The authors give recommendations on

the preparation and use of smart contracts at the current level of legal regulation and present forecasts about the role and place of this technology in the international legal and business spheres.

Keywords: smart contract, blockchain, digital economy, electronic signature, transaction, program code.

References

1. Ariz. Rev. stat. § 44–7061 (2017) // <https://law.justia.com/codes/arizona/2017/title-44/section-44-7061/> (Accessed 02/21/2022)
2. B2C2 Ltd v Quoine Pte Ltd [2019] SGHC (I) // <https://www.sicc.gov.sg/docs/default-source/modules-document/judgments/b2c2-ltd-v-quoine-pte-ltd.pdf> (accessed 21.02.2022)
3. Buchleitner Christina, Rabl Thomas. Blockchain and Smart Contracts // *Ecolex*. – 2017. – Vol. 1.-pp. 4–14.
4. Chamber of Digital Commerce. (2018) SMART CONTRACTS: Is the Law Ready? [White paper] // <https://digitalchamber.s3.amazonaws.com/Smart-Contracts-Whitepaper-WEB.pdf> (Accessed 21.02.2022)
5. Chwee Kin Keong and Others v Digilandmail.com Pte Ltd [2005] 2 LRC 281
6. Copytrack Pte Ltd.v. Wall, 2010 BCSC 1709 // <https://canliiconnects.org/en/commentaries/64000> (Accessed 02/21/2022)
7. Ethereum. (2021). Introduction to smart contracts [Ethereum Docs] // <https://ethereum.org/en/developers/docs/smart-contracts/> (Accessed 02/21/2022)
8. Law Commission. Smart legal contracts: advice to Government // <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jxou24uy7q/uploads/2021/11/Smart-legal-contracts-accessible.pdf> (date appeals 21.02.2022)
9. Nev. Rev. stat. § 719.045 (2018) // https://universal_en_ru.academic.ru/226234/Nev.Rev.Stat. (accessed 21.02.2022)
10. Nick Szabo. Smart Contracts (1994) // <https://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html> (accessed 21.02.2022)
11. Papantoniou A.A. Smart Contracts in the New Era of Contract Law // *Digital Law Journal*. – 2020. – Vol. 1. – No. 4. – pp. 8–24.
12. Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC // *Official Journal of the European Union Legislation*. – 2014. – Vol. 257.-pp. 73–114.
13. Software Solutions Partners Ltd, R (on the application of) v HM Customs & Excise [2007] EWHC 971
14. Kevin Werbach, Cornell Nicolas. Contracts Ex Machina // *Duke Law Journal*. – 2017. – Vol. 67.-pp. 313–382.
15. World Economic Forum. (2020) Bridging the Governance Gap: Dispute resolution for blockchain-based transactions [White paper]. https://www3.weforum.org/docs/WEF_WP_Dispute_Resolution_for_Blockchain_2020.pdf (Accessed 02/21/2022)
16. Appeal ruling of the Moscow City Court dated October 22, 2019 in case No. 33–42002/2019
17. Efimova L.G., Mikheeva I.E., Chub D.V. Procedural aspects of the use of smart contracts in civil circulation under the law of Russia and foreign countries // *Bulletin of the civil process*. – 2020. – No. 4. – S. 235–253.
18. Kartschiya A.A. Civil law model of regulation of digital technologies: diss. ... doc. legal Sciences. – М., 2019. – P. 53
19. Kartschiya A.A. Digital imperative: new technologies create a new reality // *IS. Copyright and related rights*. – 2017. – No. 8. – S. 17–26.
20. Kirsanova E.E. Legal regulation of the circulation of rights to the results of intellectual activity in the digital economy: diss. ... doc. legal Sciences. – М., 2021. – S. 69
21. The concept of the digital ruble (April 2021), prepared by the Bank of Russia – p. 19 // [Electronic resource] https://www.cbr.ru/Content/Document/File/120075/concept_08042021.pdf (accessed 21.02.2022)
22. International private law: textbook / отв. ed. G.K. Dmitriev. – 5th ed., revised and additional – Moscow: Prospect. – 2022.
23. Novoselova L., Gabov A., Saveliev A., Genkin A., Sarbash S., Asoskov A., Semenov A., Yankovsky R., Zhuravlev A., Tolkahev A., Kamelkova A., Uspensky M., Krupenin R., Kisly V., Zhuzhzhhalov M., Popov V., Agranovskaya M. Digital rights as a new object of civil law // *Law*. – 2019. – No. 5. – S. 31–54.

24. Osmolovskaya A.S. Smart contracts: functions and application // Business education in the knowledge economy. – 2018. – No. 2. – P. 54–57.
25. Decree 15 AAC of 04.08.2019 N 15AP-12070/2019 in case N A53–24165/2018
26. Saveliev A.I. Contract law 2.0: “smart” contracts as the beginning of the end of classical contract law // Bulletin of Civil Law. – 2016. – No. 3. – S. 32–60.
27. UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures and Guidelines for Enactment 2001 UN, New York, 2002. // [Electronic resource] URL: <https://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/elect-com/ml-elecsig-.pdf>. (date of treatment – 21.02.2022)
28. Tolkachev A. Yu., Zhuzhzhhalov M.B. Cryptocurrency as property – analysis of the current legal status // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. – 2018 – No. 9. – P. 91–135.
29. Fedorov D.V. Tokens, cryptocurrency and smart contracts in domestic bills from the position of foreign experience // Bulletin of Civil Law. – 2018. – No. 2. – P. 30–74.
30. Khavanova I.A. Smart contracts: the phenomenon of technological regulation and taxes // Financial Law. – 2020. – No. 3. – P. 36–38.

Актуальные проблемы обеспечения защиты информации транснациональными корпорациями

Зубков Иван Борисович,

аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации
E-mail: ZubkovIB@spa.msu.ru

В статье рассмотрены основные проявления глобализации, а также роль транснациональных корпораций, как одних из основных субъектов глобализационного процесса. В рамках исследования рассмотрены вопросы правовых коллизий, возникающих вследствие одновременного воздействия на транснациональные корпорации законодательства нескольких государств. Установлено, что особенно остро данная проблема стоит в отношении тех транснациональных корпораций, которые осуществляют свою деятельность в информационной сфере (социальные сети, мессенджеры, агрегаторы), так как в данной сфере основным предметом регулирования со стороны государства являются не вещи, а информация и персональные данные. В рамках проведенного исследования предложена оригинальная концепция определения юрисдикции, которой должна подчиняться транснациональная корпорация, работающая в IT-сфере, в вопросах сохранения и обеспечения безопасности данных. Указана необходимость учреждения международной конвенции в вышеуказанной сфере.

Ключевые слова: данные, big data, транснациональные корпорации, it-сфера, регулирование данных, регулирование Интернета.

При всем неоднозначном отношении к явлению глобализации, которая имеет как положительные, так и отрицательные аспекты, очевидно, что глобализация является комплексным явлением, которое имеет тенденцию к дальнейшему распространению на большинство сфер общественной жизни. Первопричиной глобализации является растущая скорость обмена товарами, услугами и информацией, которая уменьшает значение территории, как естественного физического ограничителя глобализационных процессов. При этом, несмотря на периодически возникающие изоляционистские тенденции в некоторых государствах, процесс глобализации все равно остается трендом мирового социально-экономического развития.

Одним из трех основных аспектов глобализации является экономическая глобализация. Как отмечает И.А. Филиппова, экономическая глобализация приводит к ряду как положительных, так и отрицательных последствий. К положительным последствиям глобализации, исследователь относит формирование глобальной цепочки поставок, а также экономический рост и связанное с ним преодоление бедности. В то же время, к отрицательным последствиям глобализации исследователь относит явления бегства капитала, а также увеличения неравенства между развитыми и развивающимися странами [1].

Одним из основных явлений глобализации является формирование транснациональных корпораций (ТНК). Как отмечает Ю.В. Евсеева, существует несколько подходов к формированию определения транснациональной корпорации. Так, предлагаются такие критерии к определению данного понятия как владение средствами производства в двух и более государствах, осуществление активной деятельности в двух и более национальных экономиках, инвестирование более 20% капитала в зарубежные (по отношению к государству-резиденту) компании [2].

При этом, следует отметить, что национальное законодательство Российской Федерации не содержит понятия «транснациональная корпорация», что следует рассматривать в качестве одного из недостатков действующего правового регулирования. Во многом подобная позиция связана с тем обстоятельством, что транснациональные корпорации являются скорее экономическим, чем юридическим понятием, поскольку современная транснациональная корпорация практически всегда представляет собой группы из нескольких десятков, а то и сотен, юридических лиц. По мнению автора, к транснациональным корпорациям следу-

ет отнести те юридические лица (группы юридических лиц), которые имеют основной центр жизненных интересов на территории сразу нескольких юрисдикций.

Одной из наиболее сложных проблем организации деятельности транснациональных корпораций является проблема соблюдения транснациональными корпорациями публично-правовых требований в разных государствах. Если в рамках деятельности традиционных ТНК, торгующих вещами (например, Coca-Cola, Nestle), проблема соблюдения юрисдикции не стоит остро в связи с возможностью определения юрисдикции для каждого конкретного объекта имущества, определяющегося по вещевому праву того государства, где находится соответствующая вещь. Однако, серьезную проблему на сегодняшний день составляет деятельность транснациональных корпораций, работающих в сфере инновационных технологий (Google, Meta, Microsoft и т.д.).

Сложность организации деятельности вышеуказанных корпораций связана с тем обстоятельством, что сфера их деятельности является транснациональной. Например, социальная сеть Youtube должна подчиняться публично-правовому регулированию сразу всех государств, где находятся пользователи вышеуказанной социальной сети. При этом, если еще 10–15 лет назад, Интернет представлял собой относительно свободную от государственного регулирования систему, рассматриваясь многими как некая «территория свободы» от публично-правового регулирования, то на сегодняшний день публично-правовое регулирование Интернета становится все более и более полным.

Как отмечает А.В. Пересыпкин, развитие и регулирование интернет-пространства становится предметом все более серьезного интереса государства [3]. Одной из сфер, где частно-правовая среда Интернета соприкасается с публично-правовым регулированием, является сфера защиты информации.

Современные транснациональные корпорации обладают, в силу интернационального характера своей деятельности, огромным количеством конфиденциальной информации. Так, например, любая из крупных глобальных социальных сетей (Meta, Youtube) хранит миллиарды терабайт информации о сотнях миллионов человек по всему миру, которые являются гражданами разных государств. Кроме того, вышеуказанные компании, равно как и некоторые другие транснациональные корпорации, вследствие масштаба своей деятельности, являются обладателями Big Data. Как отмечает Р.А. Амбарцумов, можно выделить следующие основные характеристики технологии Big data:

- способность обрабатывать и структурировать большие объемы информации;
- способность обрабатывать разнообразную информацию, выделять общие и отличные черты в вышеуказанной информации;

– высокая скорость обработки информации, что позволяет адаптивно (зачастую – в режиме реального времени) принимать решения исходя из результатов анализа данных [4].

Вместе с тем, при всех преимуществах использования Big Data, очевидно, что использование данных систем не может осуществляться бесконтрольно, учитывая вопросы национальной безопасности. Как отмечает И.Н. Федулов, анализируя публично-правовое регулирование технологии Big Data в государствах-участниках БРИКС (Бразилия, Россия, Индия, Китай, Южная Африка) вышеуказанное публично-правовое регулирование основано на схожих принципах приоритета защиты национальной безопасности, а также конфиденциальности данных о пользователях [5].

При общих стандартах правового регулирования, следует отметить, что ряд государств применяют повышенные стандарты защиты информации, в Интернете, что касается, прежде всего, крупных транснациональных корпораций, которые распоряжаются большим количеством разнообразных данных. Одним из таких проявлений стало принятие федерального закона «о приземлении» интернета. В соответствии с вышеуказанным федеральным законом, иностранные компании, осуществляющие деятельность в российском сегменте Интернета и имеющие посещаемость с территории Российской Федерации на своих ресурсах свыше 500 тысяч человек в день, обязаны создать дочернее юридическое лицо на территории Российской Федерации [6]. Вышеуказанная обязанность существует для любого юридического лица, отвечающего вышеуказанному критерию, при условии соблюдения одного из следующих условий:

- на ресурсе предоставляется информация на государственном языке Российской Федерации, государственных языках субъектов РФ, а также иных языках народов Российской Федерации. Следует отметить, что вышеуказанный критерий, по мнению автора, не в полной мере соответствует принципу правовой определенности. Если вопросы государственного языка РФ и государственных языков субъектов РФ являются определенными в действующем правовом регулировании, то в действующем законодательстве отсутствует полный перечень языков Российской Федерации, что позволяет излишне широко применять эту норму;
- на ресурсе распространяется реклама, направленная на привлечение внимания посетителей, которые находятся на территории Российской Федерации;
- на ресурсе осуществляется сбор средств от российских физических и юридических лиц. Следует отметить, что вышеуказанные критерии определения участия лица, осуществляющего деятельность в Интернете на территории Российской Федерации, по сути касается исключительно одного вопроса: обязанности юридического лица зарегистрировать дочернюю компанию в рамках российской юрисдикции. В то же время, по мне-

нию автора, вышеуказанные критерии возможно применять также для определения распространения требований законодательства Российской Федерации относительно хранения данных и информации, в соответствии с правилами, стандартами и процедурами, предусмотренными в Российской Федерации.

Таким образом, ключевым критерием размежевания юрисдикций относительно обеспечения защиты информации транснациональными корпорациями является национальность физических и юридических лиц, чьи данные сохраняет и использует транснациональная корпорация. На основании вышеизложенного, предлагается рассмотреть следующие основные параметры определения юрисдикции, которой должна подчиняться транснациональная корпорация, работающая в IT-сфере, в вопросах сохранения и обеспечения безопасности данных:

- относительно хранения открытых данных, размещенных на интернет-ресурсах транснациональных корпораций, должны применяться нормы того государства, где зарегистрирована основная компания, осуществляющая администрирование соответствующего Интернет-ресурса;
- относительно закрытой информации (конфиденциальная информация о пользователе, его личные сообщения и т.д.) должны применяться нормы законодательства того государства, резидентом которого является соответствующий пользователь. При этом, если государство, где зарегистрирована основная компания, осуществляющая администрирование Интернет-ресурса, применяет более высокие стандарты защиты персональных данных соответствующих пользователей;
- относительно хранения и обработки данных Big Data, должны быть применены те стандарты хранения и обработки информации, которые касаются той территории, на которой применяется анализ Big Data. В случае, если анализ Big Data применяется одновременно в рамках нескольких юрисдикций, то должны быть соблюдены все стандарты вышеуказанных юрисдикций.

При этом, следует отметить, что данная концепция может быть применена исключительно в отношении вопросов, связанных с хранением и использованием данных, собираемых и исследуемых крупнейшими транснациональными корпорациями и не касается иных публично-правовых вопросов их деятельности (например, вопроса привлечения к ответственности лиц, размещающих запрещенную к распространению информацию).

Очевидно, что применение вышеуказанной концепции возможно в условиях устранения коллизий между разными национальными порядками. Такое устранение возможно исключительно путем создания международно-правового регулирования в данной сфере. Исходя из вышеизложенного, представляется целесообразным заключение

международной конвенции, устраняющий коллизионные проблемы правового регулирования деятельности транснациональных корпораций в сфере защиты информации и персональных данных. Также следует отметить, что успешный опыт по регламентированию данного вопроса может стать предпосылкой для принятия всеобъемлющей конвенции, регламентирующей деятельность транснациональных корпораций.

Литература

1. Филиппова И. А., Кашева Е.С. Экономическая глобализация // Вестник УлГТУ. 2018. № 4 (84). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ekonomicheskaya-globalizatsiya-1> (дата обращения: 18.03.2022).
2. Евсеева Ю.В. Подходы к определению транснациональной корпорации // Вестник СГТУ. 2013. № 1 (70). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/podhody-k-opredeleniyu-transnatsionalnoy-korporatsii-1> (дата обращения: 18.03.2022).
3. Пересыпкин А.В., Старосельцева М.М. К вопросу о проблемах становления отечественного интернет-права и нормативного регулирования интернет-пространства // ППД. 2021. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-problemah-stanovleniya-otechestvennogo-internet-prava-i-normativnogo-regulirovaniya-internet-prostranstva> (дата обращения: 18.03.2022).
4. Амбарцумов Роман Андроникович Правовое регулирование технологии «Биг дата» в Российской Федерации // Вопросы российской юстиции. 2019. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-tehnologii-big-data-v-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 18.03.2022).
5. Федулов Игорь Николаевич, Квач Ирина Валериевна Правовые аспекты управления big data в странах БРИКС и ШОС // Сервис +. 2019. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-aspekty-upravleniya-big-data-v-stranah-briks-i-shos> (дата обращения: 21.03.2022).
6. Федеральный закон от 1 июля 2021 г. N 236-ФЗ «О деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на территории Российской Федерации» [Электронный ресурс] режим доступа: <https://base.garant.ru/401414628/>

ACTUAL PROBLEMS OF ENSURING THE PROTECTION OF INFORMATION BY MULTINATIONAL CORPORATIONS

Zubkov I.B.

Institute of Legislation and comparative law under the Government of the Russian Federation

The article considers the main manifestations of globalization, as well as the role of transnational corporations as one of the main subjects of the globalization process. As part of the study, the issues of legal conflicts arising from the simultaneous impact on transnational corporations of the legislation of several states are considered. It has been established that this problem is especially acute in relation to those transnational corporations that operate in the information

sphere (social networks, instant messengers, aggregators), since in this area the main subject of regulation by the state is not things, but information and personal data. . As part of the study, an original concept was proposed for determining the jurisdiction that a transnational corporation operating in the IT field should obey in matters of data preservation and security. The need to establish an international convention in the above area is indicated.

Keywords: data, big data, transnational corporations, it-sphere, data regulation, Internet regulation.

References

1. Filippova I. A., Kasheva E.S. Economic globalization // Bulletin of UIGTU. 2018. No. 4 (84). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ekonomicheskaya-globalizatsiya-1> (date of access: 03/18/2022).
2. Evseeva Yu.V. Approaches to the definition of a transnational corporation // Bulletin of the SSTU. 2013. No. 1 (70). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/podhody-k-opredeleniyu-transnatsionalnoy-korporatsii-1> (date of access: 03/18/2022).
3. Peresyarkin A.V., Staroseltseva M.M. TO THE QUESTION OF THE PROBLEMS OF FORMATION OF DOMESTIC INTERNET LAW AND NORMATIVE REGULATION OF THE INTERNET SPACE // PPD. 2021. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-problemah-stanovleniya-otechestvennogo-internet-prava-i-normativnogo-regulirovaniya-internet-prostranstva> (Date of access: 03/18/2022).
4. Ambartsumov Roman Andronikovich Legal regulation of technology "BiG data" in the Russian Federation // Issues of Russian justice. 2019. No. 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-tehnologii-big-data-v-rossiyskoy-federatsii> (Date of access: 03/18/2022).
5. Fedulov Igor Nikolaevich, Kvach Irina Valerievna Legal aspects of big data management in the BRICS and SCO countries // Service, 2019. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-aspekty-upravleniya-big-data-v-stranah-briks-i-shos> (date of access: 03/21/2022).
6. Federal Law of July 1, 2021 N 236-FZ "On the activities of foreign persons in the information and telecommunication network "Internet" on the territory of the Russian Federation" [Electronic resource] access mode: <https://base.garant.ru/401414628/>

Унификация коллизионных норм в международном частном праве: совершенствование регулирования трансграничных отношений России

Кинах Павел Игоревич,

аспирант кафедры международного частного права,
ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»
E-mail: kinah.pavel@yandex.ru

Автор рассматривает проблему унификации коллизионных норм в международном частном праве. Целью данной работы является привлечение внимания учёных на факт отсутствия общемирового унифицирующего акта, содержащего коллизионные нормы. В статье делается акцент на том, что МЧП – это единственная отрасль права, не имеющая своего собственного кодекса или общего унифицирующего акта. Автор раскрывает понятия «унификация» и «гармонизация», а также близкие к ним сопутствующие термины. В статье уделено внимание историческому аспекту унификации, её происхождению и соотношению с *ius gentium*. Автор обращает внимание на то, что в сфере трансграничных отношений в основном преобладают унифицирующие акты, содержащие материально-правовые нормы, в частности, в сфере торговли, интеллектуальной собственности и международного коммерческого арбитража. Автор приходит к выводу, что для преодоления различий в толковании коллизионных норм того или иного государства, следует создать некий общий каркас (как, собственно, сегодня пытаются сделать Европейский Союз) для как можно большего количества государств. Особенно это актуально в сфере семейного и наследственного права. Автор статьи предлагает провести унификацию коллизионных норм иностранных правовых систем и российского права с той целью, чтобы была возможность единого регулирования трансграничных отношений не только в рамках континентальных правовых систем, но и по возможности добиться единообразия с системой общего права.

Ключевые слова: унификация, гармонизация, кодекс международного частного права, унифицирующий акт, содержащий коллизионные нормы, *ius gentium*.

Международное частное право, пожалуй, единственная отрасль, которая ещё не обзавелась своим собственным кодексом. Если углубиться в природу международного частного права, или сокращённо МЧП, то невольно возникает логичный вопрос: а можно ли вообще кодифицировать нормы данной отрасли правоведения? Ведь, если эта отрасль именуется международной, то каким же образом возможно её привести к единому знаменателю, а точнее сказать – создать ситуацию, при которой все государства достигли бы консенсуса и пользовались едиными нормами?

Представляется необходимым для начала пояснить, что термин «международное частное право» является не совсем корректным, так как не отражает всей сути вопроса, с которым непосредственно работает данная отрасль. Корректнее её называть «коллизионное право» или «конфликтное право», но последний вариант более предпочтителен для стран общего права. Следовательно, предметом международного частного права являются отношения по выбору необходимого правопорядка для разрешения коллизии в праве. Иначе говоря, главным вопросом, на который призвана отвечать наука МЧП, является следующий: право какого конкретного государства следует применить в данной ситуации? Из вышесказанного вытекает новый вопрос: а можем ли мы произвести унификацию, то есть объединить те самые коллизионные нормы; сделать так, чтобы при каждом конкретном случае был всегда один единственно верный ответ на вопрос, право какого государства применимо в рассматриваемом правоотношении? Практика Гаагских конференций различных лет показывает, что такая возможность объединения коллизионных норм есть, однако почему-то лишь сравнительно небольшое количество государств приняло созданные на этих конференциях унифицирующие акты.

Задачами данной статьи является освещение проблемы унификации норм международного частного права, а также демонстрация различий между унификацией и гармонизацией МЧП для достижения конечной цели исследования, а именно: дать ответ на вопрос, возможно ли создать на современном этапе единый нормативно-правовой акт, содержащий коллизионные нормы?

В научной литературе приводятся различные точки зрения относительно такого приёма, как унификация, а также дано множество объяснений, как функционируют и какие цели преследуют унификация и гармонизация права.

Представляется необходимым начать с научного труда «Унификация и гармонизация в между-

народном частном праве. Вопросы теории и практики» под редакцией Г.К. Дмитриевой и М.В. Мажориной. В нём даётся следующее объяснение: «Характерной чертой унификации является наличие международного правового обязательства государств признавать и применять в своей юридической практике правовые нормы, о которых они договорились. Унификация права – это создание одинаковых (унифицированных) норм во внутреннем (национальном) праве разных государств» [1].

«Унификация (*unire facere* – делать единым) права – это создание одинаковых, единообразных, т.е. унифицированных норм во внутреннем праве разных государств. Отсюда унификация права означает сотрудничество государств, направленное на создание, изменение или прекращение одинаковых (единообразных, унифицированных) правовых норм во внутреннем праве определенного круга государств» [2]. Результатом этой деятельности становятся международные унифицированные нормы как коллизионные, так и материальные, а также – процессуальные, которым отводится значительное место среди источников международного частного права.

Прообразом деятельности по унификации права можно считать римское *ius gentium*, т.е. «право народов», регулировавшее отношения между иностранцами и римлянами, непосредственно рождёнными там, а также между жителями провинций. Есть точка зрения, благодаря которой «*ius gentium*» относят к прообразу унификации права в Римской империи.

Говоря об истоках унификации международного частного права, следует упомянуть Латинскую Америку, так как именно там начались первые основополагающие попытки кодификации МЧП. Т. Маекельт в одной из своих работ отметила, что «межамериканская кодификация международного частного права имеет более давнюю традицию, чем кодификация в рамках Гаагских конвенций, так как первая сессия Конференции состоялась в 1893 г., а к этому времени на американском континенте уже был Лимский договор (1878 г.) и первые Договоры Монтевидео (1889 г.)» [3].

Первые работы по унификации МЧП проводились на Панамском конгрессе (1826 г.) и на Американском конгрессе юристов (1878 г.). На последнем было принято первое международное соглашение по унификации международного частного права: это Конвенция об установлении единообразных норм международного частного права [4].

Теоретической базой для международной унификации частного права стали идеи Ф.К. фон

¹ Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / отв. ред. Г.К. Дмитриева, М.В. Мажорина. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. С. 15.

² Международное частное право. Учебник. Под ред. д.ю.н., проф. Дмитриевой Г.К. М.: Проспект, 2004. С. 101.

³ Рафалюк Е.Е. Решения судов интеграционных объединений Латинской Америки как форма унификации международного частного права: дисс.к.ю.н., М.: 2010. С. 21–23.

⁴ Там же. С. 21–23.

Савиньи о международной общности. В России на данных взглядах базировались учения Ф.Ф. Мартенса и А.Н. Мандельштама.

Термин «*unificatio*» происходит от средневекового латинского глагола «*unificare*», который означает «объединять».

Среди ученых нет единого мнения по поводу соотношения понятий «унификация» и «гармонизация». «Если под унификацией права понимать процесс гармоничного взаимодействия правовых систем в целом («самый широкий» подход к унификации), то способами достижения единообразия правового регулирования в данном случае являются разработка единообразных норм, сближение законодательства, рецепция норм зарубежного законодательства и гармонизация права» [5].

С.К. Магомедов в своей диссертации, посвящённой унификации терминологии нормативно-правовых актов РФ, придерживается такой точки зрения, что «унификация терминологии нормативных правовых актов, устранение противоречий и пробелов должны осуществляться посредством упорядочения законодательства, в том числе путём систематизации понятийного аппарата, который используется в нормативных правовых актах» [6].

Стоит согласиться с высказыванием С.К. Магомедова, так как на начальном этапе унификации любых норм международного частного права следует разобраться с терминологией, применяемой в той или иной норме, а также с толкованием этих норм, чтобы в дальнейшем выработать единый понятийно-категориальный аппарат для использования его в новом унифицирующем нормативно-правовом акте.

Ещё одним подтверждением данного тезиса является высказывание И.В. Ткачёв. Он считает, что унификация должна быть системной и проходить в несколько этапов. На первом этапе – это «установление единой юридической терминологии; увеличение числа нормативных актов, принятых на межнациональном уровне и заменяющих собой национальные нормы; создание специальных организаций и органов, обеспечивающих разработку унифицированных норм по примеру УНИ-ДРУА» [7]. Далее происходит «унификация с выработкой комплекса норм наднационального права и возникновение новых структурных единиц, которое выражается, например, в отсутствии традиционного отраслевого деления; появление комплексных отраслей» [8].

⁵ Унификация национального законодательства в рамках регионального экономического сотрудничества // Глобализация и развитие законодательства. Очерки / Боголюбов С.А., Вишняков В.Г., Доронина Н.Г., Колобова Н.М., и др.; Отв. ред.: Пиголкин А.С., Тихомиров Ю.А. – М.: Городец, 2004. С. 221.

⁶ Магомедов С.К. Унификация терминологии нормативно-правовых актов Российской Федерации: автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2004. С. 10.

⁷ Ткачев И.В. Глобализация в сфере частного права: автореф. дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2011. С. 10. Цит. по: Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / С. 63.

⁸ Ткачев И.В. Глобализация в сфере частного права: автореф. дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2011. С. 10. Цит. по:

В науке также существует точка зрения о двуедином характере унификации в праве. Её придерживается И.Н. Сенякин: «С одной стороны унификация представляет собой выработку общих предписаний по тем или иным сходным проблемам социального развития, с другой – грамотную технико-формализованную обработку уже принятых унифицированных положений, т.е. систематизацию» [1].

Невозможно полностью согласиться с данным высказыванием, т.к. представляется необходимым разграничивать понятия «унификация» и «систематизация». Унификация представляет собой элемент правотворчества – создание новой нормы путём объединения воле государств в международном договоре, а систематизация – это лишь способ упорядочения норм или нормативно-правовых актов в определённой последовательности.

«Гармонизация права – процесс, направленный на сближение права разных государств, на устранение или уменьшение различий в нем» [2]. При гармонизации права в результате заключения международного договора устанавливается только соответствие в правовом регулировании отдельных отношений, но не создаётся единообразных норм.

Г.К. Дмитриева и М.В. Мажорина в своём сборнике «Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики» пишут, что «современная гармонизация норм международного частного права представляет собой закономерный процесс, который был обусловлен эволюцией в целом российского права» [3].

Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации рассматривает вопрос о гармонизации норм международного частного права России с Европейским правом – Правом ЕС, в частности, с регламентами «Рим I» и «Рим II». Отмечается, что эти нормативно-правовые акты содержат новые подходы для совершенствования российского законодательства.

Одним из способов гармонизации права является рецепция – одностороннее заимствование одним государством у другого крупных массивов права. Рецепция широко распространена и в наше время.

Г.К. Дмитриева отмечает, что гармонизация может проявляться в различных формах. Суть стихийной гармонизации заключается в том, что она возникает в процессе сотрудничества и взаи-

Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / С. 63.

¹ Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства (проблемы теории и практики): автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 1993. С. 7. Цит. по: Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография С. 62.

² Унификация национального законодательства в рамках регионального экономического сотрудничества // Глобализация и развитие законодательства. Очерки / Боголюбов С.А., Вишняков В.Г., Доронина Н.Г., Колобова Н.М., и др.; Отв. ред.: Пиголкин А.С., Тихомиров Ю.А. – М.: Городец, 2004. С. 221.

³ Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / С. 64.

модействия государств в их правовых системах, в результате которого проявляется похоже или даже идентичное правовое регулирование (например, рецепция римского права в Европе, Азии и Латинской Америке), а при целенаправленной гармонизации происходит осознанное восприятие одним государством правовых достижений других государств (например, использование положений Французского гражданского кодекса и Германского гражданского уложения в Гражданском кодексе РФ) [4].

Примером взаимной гармонизации на универсальном уровне может быть подготовленный ЮНСИТРАЛ Типовой закон о международном коммерческом арбитраже. Он имеет рекомендательный характер, он используется государствами в качестве основы для своего законодательства. При этом государства адаптируют его нормы к своему национальному праву, внося в него нужные изменения. В результате появляются похожие законы, но не одинаковые. Происходит сближение права разных государств, но не унификация.

Представляется необходимым вновь обратиться к монографии по унификации и гармонизации в МЧП под редакцией Г.К. Дмитриевой и М.В. Мажориной. Как справедливо отмечают учёные, «отличие унификации от гармонизации заключается в её сущностной характеристике. Так, унификация направлена на единообразное регулирование, а гармонизация – на похожее» [5].

«Унификацию права не следует путать с униформизацией норм права. Унификация права может и должна представлять собой более гибкое понятие. Международную унификацию можно рассматривать с различных точек зрения, и различные способы могут быть использованы для достижения дальнейшего её прогресса» [6].

Суммируя вышесказанное, следует отметить, что унификация – это создание единообразных правовых норм. Гармонизация – это лишь заимствование общих категорий права и норм, но она не является созданием новых норм, имеющих единообразное содержание и толкование для различных государств. Однако остаётся открытым вопрос об унификации коллизионных норм. Большинство авторов рассматривают процесс унификации норм права лишь в аспекте материально-правового регулирования тем самым приходя к выводу, что при создании унифицирующих актов отпадает сам коллизионный вопрос. Об этом, в частности, пишет профессор Г.К. Дмитриева.

На сегодняшний день учёные ещё не вывели единого подхода к процессу сближения права. Предполагается, что «унификация права» с понятийной точки зрения уже, чем понятие «сближение права». Существует и точка зрения, которая разделяет все вышеназванные понятия. Приверженцы данной позиции считают, что и «гармонизация

⁴ Там же. С. 64–65.

⁵ Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / С. 65.

⁶ Рафалюк Е.Е. Указ. соч.. С. 25.

ция», и «сближение», и «координация», – всё это обозначает различную степень достижения единства правового регулирования.

Процесс унификации МЧП является довольно молодым явлением в науке. Особое развитие он получил лишь в конце XVIII и первой половине XIX веков, однако не стоит его рассматривать, ограничиваясь лишь указанным периодом: на внутригосударственном уровне процесс унификации права имеет давнюю историю и уходит своими корнями далеко в прошлое.

Процесс унификации нельзя рассматривать слишком узко. К сожалению, этим грешит большинство учёных: в работе по сближению правовых систем они видят лишь создание единых норм на основе международных соглашений, однако для полного понимания этого процесса необходимым является обращение к истории и периодизации унификации.

Возвращаясь к римскому *ius gentium*, стоит отметить, что оно является прообразом международного торгового права, а вместе с тем и международного частного права, однако находятся сторонники обратной позиции. Суть её заключается в том, что *ius gentium* – это право национальное, а не международное, даже несмотря на то, что создавалось оно на основе заимствований норм других государств. «*Jus gentium* есть совокупность философских начал. Предмет его составляют бытовые, частные отношения между отдельными лицами в сфере их личного, вещного, обязательственного и семейного права. Но очевидно, что предметом международного права являются не эти отношения, а отношения между независимыми государствами» [1].

Ф.Ф. Мартенс считает, что философские начала, которые являются основой «*jus gentium*», не могут служить механизмом сближения национальных правовых систем, т.к. всё-таки предметом унификации является сама норма. Впрочем, если рассматривать норму права как производное от общеправовых принципов и вспомнить, что в основе любой нормы заложена мораль как философский базис, то становится понятным значение такого явления, как общие принципы права, которые признаются всеми цивилизованными народами и которые являются источником международного права в целом.

Так как общие принципы права – довольно сложная для понимания структура и до конца не изученная учёными-юристами, можно сделать предположение, что этими принципами являются общеправовые начала, о которых говорил Ф.Ф. Мартенс. Значит логично предположение о том, что «*jus gentium*», включающее в себя те самые «общие философские начала», вполне может быть признано основоположником международного права. Таким образом, если «*jus gentium*» преимущественно состоит из общеправовых на-

чал, то эти начала, являющиеся общими, как раз и выполняют роль унификационного механизма. Всё вышесказанное имеет непосредственное отношение к международному частному праву, так как одной из позиций является заявление о том, что МЧП – это составная часть международного публичного права, в особенности – в сфере заключения международных унифицирующих договоров.

Подтверждением использования общих принципов права является деятельность ЕСПЧ. Проанализировать нормы всех существующих правовых систем суды не в состоянии. Принимая решения, суд опирается на идентичные правовые нормы разных государств и общепринятую практику, по большей мере руководствуясь общими принципами права. Таким образом можно сделать вывод, что ЕСПЧ, применяя общий принцип права, фактически обращается не напрямую к правовой норме конкретного государства, а к некоему общеправовому началу, свойственному нескольким правовым системам. Представляется, что в этом есть зачатки проявления унификационного процесса.

Видный французский юрист Р. Давид, справедливо отстаивая вышеназванную позицию, придерживался мнения о том, что деятельность по унификации права в целом – трудоёмкий процесс, требующий широкого взгляда на данную проблематику. Главным недостатком большинства юристов остаётся тот факт, что они рассматривают унификацию с позиции только позитивного права, игнорируя при этом более глубокие процессы, в частности пути и способы создания конкретной правовой нормы.

Подводя итог, следует сказать, что международное частное право – сложнейшая система, равной которой нет в юриспруденции. Сложность её выражается в конгломерате правовых систем всего мира. Для того, чтобы правильно применить право, на которое указывает коллизионная норма, нужно полностью ориентироваться во всей правовой системе конкретного государства. По сути, МЧП – это наука о «всемирном праве». Институт унификации и гармонизации права, как нигде, больше всего используется именно в МЧП для того, чтобы хоть немного облегчить нелёгкий труд специалистов в этой области. Процесс унификации призван обеспечить единообразное регулирование тождественных отношений. На сегодняшний день принято немалое количество международных унифицирующих актов материального характера. Это: Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.; Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г.; Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г.; Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.; Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. и др. Как видно, в основном большинство материально-правовых конвенций существует в сфере торговли, интеллектуальной собственности и междуна-

¹ Мартенс Ф.Ф. Современное международное частное право цивилизованных народов. 5-е изд., доп. и измен. Т. 1. СПб., 1904. С. 16.

родного коммерческого арбитража. Совсем мало таких актов в сфере семейного и наследственного права, трудового и финансового права (хотя последние две отрасли больше относят к публичному праву, всё же и массив публичных отраслей, и массив частных – переплетаются и тесно связаны между собой). Объяснение такого малого количества конвенций в вышеназванных отраслях права есть: ведь трансграничные семейные и наследственные правоотношения трудно поддаются материальному регулированию в сфере международного частного права, поэтому с каждым разом всё труднее и труднее создавать новый унифицирующий акт материального характера в сфере семейного и наследственного права. Эти отрасли права в трансграничном плане больше регулируются коллизионными нормами каждого государства. Так вот для того, чтобы преодолеть различие в толковании коллизионных норм и тем более постараться создать для них некий общий каркас (как, собственно, сегодня пытается сделать Европейский Союз), следует обратить внимание и российских учёных на данную проблему. Автор статьи предлагает провести унификацию коллизионных норм иностранных правовых систем и российского права с той целью, чтобы была возможность единого регулирования трансграничных отношений не только в рамках континентальных правовых систем, но и по возможности добиться единообразия с системой общего права. Безусловно, данная проблема требует дальнейшего глубокого изучения, о результатах которого автор будет писать в своих следующих работах.

Литература

1. Боголюбов С.А., Вишняков В.Г., Доронина Н.Г., Колобова Н.М., и др.; Отв. ред.: Пиголкин А.С., Тихомиров Ю.А. Унификация национального законодательства в рамках регионального экономического сотрудничества // Глобализация и развитие законодательства. Очерки. М.: Городец, 2004.
2. Международное частное право. Учебник./ отв. ред. Г.К. Дмитриева. М.: Проспект, 2004.
3. Магомедов С.К. Унификация терминологии нормативно-правовых актов Российской Федерации: автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2004.
4. Мартенс Ф.Ф. Современное международное частное право цивилизованных народов. 5-е изд., доп. и измен. Т. 1. СПб., 1904.
5. Рафалюк Е.Е. Решения судов интеграционных объединений Латинской Америки как форма унификации международного частного права: дисс.к.ю.н., М.: 2010.

6. Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства (проблемы теории и практики): автореф. дис. д-ра юрид. наук. Саратов, 1993.
7. Ткачев И.В. Глобализация в сфере частного права: автореф. дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2011.
8. Унификация и гармонизация в международном частном праве. Вопросы теории и практики: монография / отв. ред. Г.К. Дмитриева, М.В. Мажорина. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2019.

UNIFICATION OF CONFLICT RULES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW: IMPROVING THE REGULATION OF CROSS-BORDER RELATIONS IN RUSSIA

Kinakh P.I.

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

The author considers the problem of unification of conflict of laws rules in private international law. The purpose of this work is to pay attention of scientists to the fact that there is no global unifying act containing conflict of laws rules. The article focuses on the fact that PIL is the only branch of law that does not have its own code or a general unifying act. The author reveals the concepts of “unification” and “harmonization”, as well as related terms close to them. The article focuses on the historical aspect of unification, its origin and correlation with *ius gentium*. The author pays attention to the fact that in the field of cross-border relations, unifying acts containing substantive legal norms prevail in the field of trade, intellectual property, and international commercial arbitration. The author concludes that to overcome differences in the interpretation of the conflict rules of a particular state, it is necessary to create a certain common framework (as, in fact, the European Union is trying to do today) for as many states as possible. This is especially true in the field of family and inheritance law. The author of the article proposes to unify the conflict of laws rules of foreign legal systems and Russian law in order, to make it possible to regulate cross-border relations not only within the framework of continental legal systems, but also, if possible, to achieve uniformity with the common law system.

Keywords: unification, harmonization, private international law code, unifying act containing conflict rules, *ius gentium*.

References

1. Bogolyubov S. A., Vishnyakov V.G., Doronina N.G., Kolobova N.M. et al.; Rep. Ed.: Pigolkin A.S., Tikhomirov Yu.A. Unification of national legislation within the framework of regional economic cooperation // Globalization and development of legislation. Essays. M.: Gorodets, 2004.
2. International private law. Textbook. / отв. ed. G.K. Dmitriev. M.: Prospekt, 2004.
3. Magomedov S.K. Unification of the terminology of regulatory legal acts of the Russian Federation: author. diss. cand. legal Sciences. M., 2004.
4. Martens F.F. Modern international private law of civilized peoples. 5th ed., supplement. and change. T. 1. St. Petersburg, 1904.
5. Rafalyuk E.E. Decisions of the courts of integration associations of Latin America as a form of unification of private international law: diss. Ph.D., M.: 2010.
6. Senyakin I.N. Specialization and unification of Russian legislation (problems of theory and practice): author. dis. Dr. jurid. Sciences. Saratov, 1993.
7. Tkachev I.V. Globalization in the sphere of private law: Ph.D. dis. cand. legal Sciences. Krasnodar, 2011.
8. Unification and harmonization in private international law. Questions of theory and practice: monograph / отв. ed. G.K. Dmitrieva, M.V. Majorina. – M.: Norma: INFRA-M, 2019.

Подготовка к судебному заседанию как этап гражданского процесса

Сафонова Наталья Алексеевна,

старший преподаватель, кафедра цифровой криминалистики, ФГБОУ ВО «Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана (национальный исследовательский университет)»
E-mail: safonova-natalya-2014@mail.ru

Марков Артем Дмитриевич,

студент, кафедра цифровой криминалистики, ФГБОУ ВО «Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана (национальный исследовательский университет)»
E-mail: lobart00@list.ru

Предметом исследования данной работы является выделение этапов судебного заседания. Цель данной работы проанализировать различных мнений авторов и выделить этап подготовки к судебному заседанию. Методологию исследования составили логические приемы анализа и синтеза, метод историзма, сравнительно – правовой метод. В данной статье обосновывается точка зрения, согласно которой существует самостоятельный этап процесса – подготовка дела к судебному разбирательству. Рассматриваются правила этапа подготовки к судебному заседанию. Исходя из поставленной цели, были поставлены выводы о том, что этап подготовки гражданских дел к рассмотрению в судебном заседании является обязательным этапом гражданского процесса, а также целью этих подготовительных действий является выполнение обязанностей суда на каком-либо этапе процесса.

Ключевые слова: гражданский процесс; стадия; адвокат; суд; судебное разбирательство; подготовка.

Гражданское процессуальное право представляет собой регуляционный механизм судов общей юрисдикции для отправления правосудия. Эффективность функционирования в данном направлении и в аспекте защиты прав субъектов, обратившихся суд возможна при рационализации процедуры разбирательства в рамках судебного процесса.

Вопросы гражданского процесса являются актуальными для научного сообщества. Так, обсуждаемыми в настоящее время сферами являются тенденции постепенной цифровизации процедуры рассмотрения споров в суде [5, с. 89]. Следует отметить, что переход к цифровым возможностям участников гражданского процесса – это перспективный, малозатратный и эффективный способ взаимодействия суда и спорящих сторон. Однако, цели и задачи стадий рассмотрения гражданского спора, установленные Гражданским процессуальным кодексом РФ, должны полностью быть реализованы независимо от формы действий, предпринимаемых участниками судопроизводства [6, с. 291].

Источник механизма, обеспечивающего регуляцию судопроизводства закреплён в нормах гражданского процессуального права. Нормирование взаимоотношений в рамках судебного разбирательства воплощается в рассмотрении дел, которые курируют суды общей юрисдикции.

Под гражданским судопроизводством понимается деятельность, которая напрямую или косвенно связана с гражданскими делами. Гражданский процесс представляет собой совокупность определенных процессуальным законодательством этапов, которые зависят от воли вовлеченных лиц.

Одним из ключевых и обязательных этапов, основанных на действующем законодательстве является этап подготовки гражданских дел к судебному разбирательству. В рамках обязательных процессов деятельность законных представителей (юристов) имеет постепенный характер, который соотносится с этапами действий.

Проблемный интерес в рамках предмета исследования вызывает дефиниция гражданского судопроизводства в узком смысле. Феномен представляет собой правовой спор, истоком которого являются правоотношения, цель которых заключается в прекращении общей юрисдикции в гражданском судопроизводстве, а также выявление фактов, которые позволили бы обеспечить защиту законного интереса, правового статуса или права собственности.

Частичное решение проблем предназначение этапирования подготовки дел в рамках гражданского судопроизводства обеспечилось принятием

Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, вступившего в силу 1 февраля 2002 г., при этом многие проблемные моменты остались не решенными (например число стадий).

Дефиниция понятия представлена широким разбросом в учебной литературе. Обобщения существующих позиций ученых в данном ракурсе позволили выявить семь ключевых этапов гражданского производства.

Обоснование правильности семиэтапного деления представлено в источнике закона ГПК РФ. Важно отметить, что позиция не подтверждается составной структурой УПК, разделы которого на основаны на принципе инстанционности судопроизводства.

Именно исследование первоисточника выступает ключевым фактором в подтверждении правильности выбранного этапирования.

Судья, рассматривающий дело, в ходе изучения иска, обязан принять одно из возможных решений: ставится вопрос о его «усыновлении» для судебного разбирательства (ст. 133 ГПК РФ).

На следующем этапе судья выносит решение по особенностям подготовки дела к судебному разбирательству (ст. 147 ГК РФ). После признания подготовленности дела, судья должен принять решение о назначении дела в судебное заседание (статья 153 ГК РФ).

Рассмотрим этап подготовки более подробно. Он является обязательным этапом при подготовке к судебному делу, так как производится передача гражданского иска в сам суд (это предусмотрено ч. 2 ст. 147 ГПК РФ). Если подготовка дела стремительно идет к разрешению имеющейся процедуры, то есть к завершению на данном этапе, то переговоры являются основной целью для подготовки дела.

Первым что рассматривается – групповая фиксация юридических сторон и третьих лиц, она происходит, когда выявляется отказ от иска либо подача встречного иска, а также если имеет место замена ответчика и так далее. Далее – группа доказательств по делу, третье – группа по введению переходного дела, четвертая – разрешение дела без передачи дела в суд.

Когда дело будет признано, следующим решением оно передается на производство в суд.

Задачами этапа подготовки дела к процедуре являются выявление характеристик и обеспечение своевременного и достоверного судебного процесса в суде первой инстанции.

Рассмотрим этап подготовки дела, который в свою очередь состоит из нескольких разнообразных элементов: поведение участников процесса в процессуальной форме. Правила подготовки дел к судебному разбирательству применяются не по отдельности, а в целом, связаны друг с другом. 14 глава УПК РФ и в других главах УПК РФ (статьи 35, 39, 40, 41, 44, 50, 85, 113–120, 283, 327, 343 и др.). Однако все они образуют единый институт права, поскольку имеют общий объект регулирования и правовую цель [3, с. 88].

Эти правовые нормы настолько взаимосвязаны, что их разделение на некоторые общие или частные может осуществляться только в зависимости от характера дела, поскольку для всех видов судопроизводства как общей цели и задач подготовительного этапа суд выступает на подготовительном этапе.

Примером этому, может послужить судебное разбирательство по теме воспитания детей, при котором суд должен выяснить в каких условиях проживания находится ребенок или место жительства приемного родителя при подготовке к судебному делу. Если данная информация будет не учтена, то это может послужить как основание приостановить разбирательство (Данное четко представлено в статье 216 ГК РФ). Все решения проблем связанные с приостановлением судебных дел, возможно решить еще на подготовительном уровне(стадии)(статья 157 главы 14 ГПК РФ), как в случае с усыновлением, так и в случае лишения родительских прав(так как усыновление – особая процедура, а лишение родительских прав – процессуальная процедура).

Подготовка к судебному делу определяет качество судебного решения. Все положения Гражданского кодекса 2002 года вступают в силу при подготовке дел и каждый год анализируются для того, чтобы суд проводил разбирательства при должном соблюдении норм гражданского дела. Данные нормы проводятся совместно и последовательно, для того, чтобы контролировать участников дела между друг другом, лиц вовлеченных и их отношение к суду. Во всяком случае подготовительный этап вполне уместно и верно проводить перед каждым процессом судебного заседания.

Также имеет место дополнительная норма подготовки к пересмотру судебных решений, при новых известных обстоятельствах. На эту тему суд работает также как и с применением подготовительных процедур, сбора доказательств, получении запроса о разъяснении позиций противоборствующих сторон, следовательно возникает необходимость добавления норм УПК РФ которые применяются участниками на других стадиях процесса, после разбирательства. При таких обстоятельствах дело будет рассматриваться в широком смысле и после решения суда, будет подана заявка на прекращение производства по данному делу.

Таким образом, анализ стадий рассмотрения гражданский дел, показывает, что этап подготовки является обязательным и довольно важным компонентом гражданского процесса.

При этом важно отметить, что комплекс действий, подпадающих под дефиницию феномена подготовки к данному этапу не относятся и представляют собой самостоятельную (независимую) часть (этап) рассмотрения гражданских дел

Литература

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ //

Собрание законодательства РФ, 18.11.2002, N 46, ст. 4532.

2. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский. – М.: Зерцало, 2020. – 462 с.
3. Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Д.Б. Абушенко, В.П. Воложанин, С.Л. Дегтярев [и др.]; под ред. В.В. Ярков. – 10-е изд. – М.: Статут, 2017. – 704 с.
4. Эриашвили, Н.Д. Гражданский процесс: учебник для студентов вузов / Н.Д. Эриашвили, Л.В. Туманова, П.В. Алексей. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2019. – 599 с.
5. Сафонова Н. А. К вопросу о применении цифровых технологий в гражданском процессе // Юридическая наука в XXI веке: актуальные проблемы и перспективы их решений: Сборник научных статей по итогам работы круглого стола со Всероссийским и международным участием, Шахты: Общество с ограниченной ответственностью «КОНВЕРТ», 2020. С. 89–91.
6. Олейникова П.А. Современные способы фиксации доказательств в гражданском процессе // Право и государство: теория и практика. – 2021. – № 6(198). – С. 290–293

PREPARATION FOR THE COURT SESSION AS A STAGE OF THE CIVIL PROCESS

Safonova N.A., Markov A.D.

Bauman Moscow State Technical University, Department of Digital Forensics

The subject of the study of this work is the allocation of the stages of the court session. The purpose of this work is to analyze the various opinions of the authors and highlight the stage of preparation for the court session. This article substantiates the point of view according to which there is an independent stage of the process – the preparation of the case for trial. The rules of the stage of preparation for the court session are considered. Based on this goal, conclusions were drawn that the stage of preparation of civil cases for consideration at the court session is a mandatory stage of the civil process, and the purpose of these preparatory actions is to fulfill the duties of the court at any stage of the process.

Keywords: civil procedure; stage; lawyer; court; trial; preparation.

References

1. The Civil Procedure Code of the Russian Federation of 14.11.2002 N 138-FZ // Collection of legislation of the Russian Federation, 18.11.2002, N 46, art. 4532.
2. Vaskovsky E.V. Textbook of civil procedure / E.V. Vaskovsky. – М.: Zertsalo, 2020. – 462 p.
3. Civil procedure: textbook for students of higher law schools / D.B. Abushenko, V.P. Volozhanin, S.L. Degtyarev [et al.]; edited by V.V. Yarkov. – 10th ed. – Moscow: Statute, 2017. – 704 p.
4. Eriashvili, N.D. Civil procedure: textbook for university students / N.D. Eriashvili, L.V. Tumanova, P.V. Alexy. – М.: UNITY-DANA, 2019 – 599 p.
5. Safonova N.A. On the issue of the use of digital technologies in civil procedure // Legal Science in the XXI century: actual problems and prospects of their solutions: A collection of scientific articles based on the results of the round table with All-Russian and international participation, Mines: Limited Liability Company "ENVELOPE", 2020. pp. 89–91.
6. Oleynikova P.A. Modern ways of fixing evidence in civil proceedings // Law and the state: theory and practice. – 2021. – № 6(198). – Pp. 290–293

Надлежащее уведомление при принятии обеспечительных мер в рассмотрении спора, осложненного иностранным элементом

Михнев Максим Павлович,

аспирант кафедры международного частного права
Московского государственного юридического университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: maksim.mihnev@mail.ru

В публикации затрагивается тема надлежащего уведомления стороны спора, осложненного иностранным элементом в случае принятия обеспечительных мер в отношении такого лица с целью разрешения вопроса реализации права на судебную защиту и права на обжалования в механизме принятия обеспечительных мер. Данное исследование является актуальным, так как участники судебных разбирательств, осложненных иностранным элементом, лишены возможности защищать свои права и законные интересы при принятии обеспечительных мер, в том числе *ex parte*. Правовой риск заключается в том, что в случае принятия обеспечительных мер *ex parte* стороне не направляется уведомление, следовательно, такое лицо постфактом ставится в затруднительное положение, где в свою очередь, необходимо учитывать, что срок на обжалование судебного акта, на основании которого приняты обеспечительные меры в рамках спора, осложненного иностранным элементом ставится в зависимость от юридического факта, когда лицо узнало или должно было узнать о принятии таких обеспечительных мер и возникновении трансграничного спора. Путем изучения национального законодательства и международных актов, а также судебной практики, установлены, правовые механизмы направления уведомления, рассмотрен вопрос, что является надлежащим уведомлением и является ли отсутствие уведомления безусловным основанием для отмены обеспечительных мер в рамках трансграничного спора. Рассмотрены возможности применения международных конвенций, посвященных международному гражданскому процессу для направления уведомлений и соблюдения принципов равенства, диспозитивности и состязательности с учетом развития современных технологий передачи информации. Исходя из вышесказанного, установлена неразрывная связь между надлежащим уведомлением лица, в отношении которого приняты обеспечительные меры и рассмотрение трансграничного спора по существу, и последующее исполнение судебного акта на территории иностранного государства.

Ключевые слова: международное частное право, международный гражданский процесс, обеспечительные меры, надлежащее уведомление, споры, осложненные иностранным элементом, право на судебную защиту, право на обжалование, сроки в трансграничных спорах.

Увеличение количества судебных споров, осложненных иностранным элементом, является тенденцией последних лет, что свидетельствует о росте показателей экономической активности иностранных лиц, однако, указанные спору влекут за собой необходимость применения особых способов извещения таких лиц которые в настоящее время хотя и известны, но практика их применения нестабильна ввиду неразрешенности ряда правовых рисков. Значение института извещений в международном гражданском процессе трудно переоценить. Надлежащее извещение сторон способствует эффективному исполнению права на судебную защиту, а последствия его несоблюдения могут свести на нет дальнейшее исполнение судебного акта на территории иностранного государства [1, с. 418–419].

Надлежащее уведомление в механизме принятия обеспечительных мер при рассмотрении трансграничного спора, как было указано ранее, неразрывно связано с правом стороны на судебную защиту, что в свою очередь, влияет на сроки обжалования такого судебного акта о принятии обеспечительных мер и на срок рассмотрения спора, осложненного иностранным элементом по существу.

В случае если иностранные лица, их органы управления, филиалы, представительства либо их представители, уполномоченные на ведение дела, находятся или проживают на территории Российской Федерации, применяется обычный порядок уведомления, определенный главой 12 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. В случае же, если таких органов, филиалов, представительств или представителей у лица не имеется, извещение о судебном разбирательстве производится в особом порядке – установленном международно-правовыми актами либо, в случае отсутствия таких актов – в дипломатическом порядке [2, с. 1–3].

При решении вопроса о порядке извещения иностранного лица следует учитывать, что положения большинства международных договоров применяются к передаче документов исключительно по гражданским и коммерческим делам и не подлежат применению в отношении споров, возникающих из экономических отношений публичного характера.

Иными словами, уведомление лица о применении к такому лицу обеспечительных мер является постулатом права на судебную защиту, а в последующем право на обжалование судебного акта, на основании которого приняты обеспечительные меры в отношении иностранного лица.

Представляется очевидным, что в случае если имеет место быть спор, осложненным иностранным элементом и есть возможность уведомить лицо надлежащим образом через органы, находящиеся на территории Российской Федерации, применяется обычный порядок, однако, если уведомление отправляется в другую юрисдикцию, применяются международные конвенции, регулирующие вопросы международного гражданского процесса в части направления уведомлений, например, – Конвенцией по вопросам гражданского процесса (Гагская конвенция 1954 года); – Конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (Гагская конвенция 1965 года); – Соглашением о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (Соглашение стран СНГ 1992 года); – Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минская конвенция 1993 года); – двусторонними договорами Российской Федерации с иностранными государствами об оказании правовой помощи [3, с. 53–54].

Уведомление обязательная и сложная часть международного гражданского процесса, однако, в механизме принятия обеспечительных мер неоднократно указывалось о возможности принятия таких мер без вызова сторон в случае эффективности и незамедлительности ареста, в частности, профессор Ерпылева. Н. Ю. указывает, что сторона, в отношении которой принято определение *ex parte*, должна иметь возможность оспорить обоснованность такого определения в максимально короткие сроки. Они назначаются судом без заслушивания мнения стороны, в отношении которой они установлены или иными словами, научный термин принятия мер без вызова сторон – *ex parte*. Если затрагивать критерии принятия обеспечительных мер без вызова сторон то, таковыми являются общие критерии принятия обеспечительных мер и как следствие усмотренческая позиция суда [4, с. 19–22].

Право на обжалование – неразрывно связано с надлежащим уведомлением и тут проблема заключается как минимум в трех плоскостях:

I. Вечные споры, что есть надлежащие уведомления, так как соотношение понятий «надлежащее» и «своевременное» уведомление представляет собой самостоятельную проблему, требующую отдельного изучения. По этой причине используемый в настоящей статье термин «надлежащее уведомление» включает в себя как понятие «своевременное уведомление», так и «надлежащее уведомление». Ее сложность проистекает из конфликта юрисдикций, то есть правовой ситуации, когда одновременно несколько правопорядков претендуют на регулирование отношений, связанных с уведомлением иностранного ответчика. Например, при уведомлении иностранного ответчика, находящегося в стране суда, подобный конфликт возникает между законодательством стра-

ны суда и законодательством страны происхождения лица. При уведомлении ответчика, находящегося в иностранном государстве, – между законодательством страны суда и законодательством страны осуществления уведомления [5, с. 75–83].

Комментируя вопросы надлежащего уведомления иностранного ответчика на этапе предъявления иска, необходимо отметить, что основополагающим принципом международного гражданского процесса является принцип права страны суда (*lex fori*) [6, с. 53]. В соответствии с ним порядок и форма осуществления процессуального действия определяются законодательством страны разрешения спора.

Промежуточный вывод можно сделать, что применительно к рассматриваемому вопросу данный принцип означает, что уведомление признается надлежащим, если оно осуществлено способом, предусмотренным процессуальным законодательством страны разрешения спора.

II. Механизм направления уведомления, в частности, в процессуальном законодательстве могут устанавливаться различные способы уведомления иностранного ответчика в зависимости от его местонахождения.

Согласно ст. 253 АПК РФ уведомление иностранных ответчиков, находящихся в РФ, осуществляется в соответствии с общими правилами об уведомлении, установленными ст. 121 АПК (непосредственное вручение под расписку/направление заказным письмом с уведомлением о вручении). При этом уведомление иностранных ответчиков, находящихся за пределами РФ, осуществляется путем направления извещения в учреждение юстиции или другой компетентный орган иностранного государства по месту нахождения ответчика (ст. 256 АПК). В ГПК РФ специальный порядок уведомления ответчиков, находящихся в иностранном государстве, не предусмотрен, что порождает весьма существенные процессуальные сложности при разрешении споров с участием иностранных лиц.

При этом следует обратить внимание на то, что если международным договором предусмотрен специальный порядок уведомления, то суд должен осуществлять уведомление в порядке, предусмотренном именно международным договором, а не национальным процессуальным законодательством.

Возможность применение международных конвенций для обеспечительных мер, так как положения Гагской конвенции 1965 года применяются в судебной арбитражной практике с целью извещения иностранных лиц наиболее часто. Представляется очевидным, что положения данного многостороннего договора предусматривает широкий спектр способов извещения иностранных лиц: судебные документы могут направляться с запросом об оказании правовой помощи в центральный орган запрашиваемого государства, а в случае, если государство не заявило соответствующих возражений – направляться лицам, на-

ходящимся за границей по прямым почтовым каналам; через судебных и иных должностных лиц запрашиваемого государства или через адвоката, представителя; с помощью дипломатических или консульских агентов без применения мер принуждения. Независимо от того, каким именно способом извещения решил воспользоваться суд, пере-сылаемые документы должны быть переведены на английский или французский язык, или на тот язык, который государство указало при присоединении к Конвенции, заверены гербовой печатью, перевод – удостоверен.

Вручение производится либо в порядке, предусмотренном законодательством запрашиваемого государства, либо по ходатайству заявителя в особом порядке, если такой порядок не является несовместимым с законодательством запрашиваемого государства или если оно не заявило соответствующих возражений. Российская Федерация заявила, что вручение судебных документов, поступающих от договаривающихся в рамках Конвенции государств, не может быть поводом для взимания или возмещения расходов за услуги по вручению судебных документов. Взимание таких расходов рассматривается как отказ от распространения действия Конвенции и неприменение ее положений к договаривающемуся государству.

Направление арбитражным судом документов в соответствии с положениями Гаагской конвенцией 1954 года производится довольно редко – в основном, в отношении государств, не являющихся участниками Гаагской конвенции 1965 года или многосторонних договоров, заключенных странами СНГ. Определяя возможный порядок направления документов в соответствии с Конвенцией 1954 года, в первую очередь целесообразно установить, является ли запрашиваемое государство участником Гаагской конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, 1961 года [8, с. 33–38].

III. Является ли невозможность извещения основанием для отмены обеспечительных мер, в том числе принятых *ex parte*?

На этапе предъявления иска нарушение правил об уведомлении иностранного ответчика влечет за собой оставление искового заявления без движения до устранения указанного нарушения. Равным образом ненадлежащее уведомление ответчика препятствует дальнейшему признанию и приведению в исполнение судебного решения в иностранном государстве.

Вывод, который следует из вышесказанного, что отсутствие уведомления стороны в рамках спора, осложненного иностранным элементом, является безусловным основанием отмены судебного акта либо его неисполнение на территории другого государства, однако, обеспечительные меры, принятые в рамках такого трансграничного спора могут иметь силу даже при отсутствии уведомления стороны, ввиду необходимости эффективно и незамедлительно принять обеспечительные

меры с целью минимизировать причинения вреда и нарушения прав и законных интересов лица, заявившего ходатайство о принятии обеспечительных мер.

Вместе с тем, с учетом, что дальнейшее рассмотрение спора по существу без надлежащего уведомления стороны невозможно, и принимая во внимания правовой риск неисполнения судебного акта, на основании которого приняты обеспечительные меры на территории другого государства, существует правовой риск, что сторона спора, осложненного иностранным элементом не могла знать о принятии таких обеспечительных мер до момента проведения операции на территории государства, где судебный акт о принятии обеспечительных мер исполняется.

Получается, что ответчик ставится постфактом в затруднительное положение и вынужден обращаться в вышестоящую инстанцию, например, если обеспечительные меры приняты Арбитражным судом города Москвы, то обжалования определения вынесенного указанным судом предполагается в Девятом арбитражном апелляционном суде.

Хотелось бы отметить принцип, имеющий место быть в судебной практик, однако, не имеющий законодательного закрепления, например, в случае отложения либо перерыва судебного заседания споры ставят личные подписи в документе об извещении, что свидетельствует о их надлежащем уведомлении о месте и времени проведения судебного заседания и не требует совершения дополнительных конклюдентных действий со стороны аппарата суда. Аналогичный принцип, возможно, применить и в механизме принятия обеспечительных мер при рассмотрении споров, осложненным иностранным элементом, так как связь суда и истца в априори уже установлена либо лицо, которое заявляется ходатайство о принятии обеспечительных мер и является заинтересованной стороной необходимо установить первичный контакт с иной стороной трансграничного спора.

Необходимо сделать вывод, что, несмотря на то, что обеспечительные меры могут быть приняты без вызова сторон и надлежащего уведомления нарушения принципа состязательности и равенства не имеет место быть, так как рассмотрение спора по существу невозможно, а воспользоваться правом на судебную защиту возможно после установления факта принятия обеспечительных мер, причем без получения уведомления, а путем совершения коммерческих операции до момента установления обременений.

В дополнение хотелось бы отметить, что отсутствие законодательного закрепления процессуальных сроков, поскольку судебный процесс является строго регламентированным сроки рассмотрения дела продлеваются арбитражным судом с учетом времени, необходимого для направления судебных документов иностранному лицу. Следует принять во внимание, что извещение может ожидать долгий путь, осложненный необходимостью перевода направляемых документов, труд-

ностями его нотариального заверения, неогороженными требованиями запрашиваемого государства, о необходимости перевода на официальный язык или возражениях против пересылки по прямым почтовым каналам при отсутствии ранее указанных соответствующих оговорок при присоединении к международным актам.

Срок на обжалование судебного акта на основании, которого приняты обеспечительные меры в рамках спора, осложненного иностранным элементом, также ставится в зависимость от юридического факта, когда такое лицо узнало или должно было узнать о принятии таких обеспечительных мер и возникновении трансграничного спора.

Хотелось бы отметить, что с развитием технологий мировое сообщество использует международные конвенции, которые не содержат правовых положений применения интернет ресурсов, в частности, были рассмотрены возможности использование защищенных каналов электронной почты либо создание единой электронной платформы для коммуникации, однако, вопрос безопасности информации и персональных данных остается открытым [9, с. 20–22]. Вместе с тем, развитие мирового сообщества с учетом достигнутых технологий смогло бы существенно оптимизировать направление уведомлений, тем самым соблюсти право на судебную защиту извещаемого за рубежом лица, в том числе и при разрешении вопроса принятия обеспечительных мер в споре, осложненном иностранным элементом.

В заключение, хотелось бы отметить следующие выводы:

Надлежащее уведомление в механизме принятия обеспечительных мер при рассмотрении трансграничного спора неразрывно связано с принципами равенства, состязательности, способствует эффективному исполнению права на судебную защиту, причем необходимо отметить, что уведомление признается надлежащим, если оно осуществлено способом, предусмотренным процессуальным законодательством страны разрешения спора.

Рассмотрены основные международные конвенции в сфере международного гражданского процесса посвященные вопросу направления уведомлений и извещений иностранным лицам с целью применения положений таких конвенций при разрешении вопроса о принятии обеспечительных мер, где установлена неразрывная связь между надлежащим уведомлением лица в отношении которого приняты обеспечительные меры и рассмотрение трансграничного спора по существу и последующее исполнение судебного акта на территории иностранного государства.

Действительно, сделав вывод, что обеспечительные меры в рамках трансграничного спора могут быть приняты без вызова сторон, однако, такие меры будут иметь краткосрочный характер, и подлежат отмене либо пересмотру при проведении судебного заседания по существу спора, где опять же возникает вопрос надлежащего уведомления стороны и соблюдение процессуальной формы.

Право на защиту предполагает, что сторона, в отношении которой заявляются обеспечительные меры может представить возражения относительно заваленного ходатайства, однако, с учетом характера спора, осложненного иностранным элементом, уведомление иностранного лица осуществляется продолжительное время и имеют место быть ситуации когда лицо узнает об обременении в совершении определенных действий и имеет право только постфактом обжаловать акт, на основании которого приняты обеспечительные меры либо иным образом защищать права и законные интересы и в априори нести большие расходы при рассмотрении спора и совершении юридических действий на территории иностранного государства.

Развитие современных технологий предполагает совершенствование положений международных конвенций и механизмов направления уведомлений предоставляя больше возможностей для соблюдения права на судебную защиту извещаемого за рубежом лица, в том числе и при разрешении вопроса принятия обеспечительных мер в споре, осложненном иностранным элементом, что в свою очередь, существенно влияет на сроки рассмотрения трансграничного спора.

Литература

1. Ярков В.В. Надлежащее извещение как одно из условий признания и приведения в исполнение иностранного судебного решения // Актуальные проблемы международного частного права и международного гражданского процесса: Сборник статей под ред. В.М. Жуйкова и А.И. Щукина. М., 2020. С. 418–427.
2. Корюкаева Т.Е. Некоторые особенности извещения иностранных лиц в арбитражном процессе // URL: https://14aas.arbitr.ru/files/material_694/In_Face.pdf (дата обращения 18.03.2022).
3. Бессонова А.И. Извещение участников процесса, находящихся за рубежом в эпоху цифровых технологий // Арбитражный и гражданский процесс., 2021. N 8. С. 53–54.
4. Ерпылева Н.Ю. – Международное гражданско-процессуальное право: понятие, предмет и система // Международное право. – 2013. – № 4. – С. 16–160. DOI: 10.7256/2306–9899.2013.4.10362 URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=10362
5. Костин А.А. Вопросы надлежащего уведомления иностранного ответчика в международном гражданском процессе // Закон. 2014. N 8. С. 75–83.
6. Лунц Л.А., Марышева Н.И. Курс международного частного права. М., 1976. Т. 3. Международное гражданское право; см. также: Яблочков Т.М. Труды по международному частному праву. М., 2009. С. 53.
7. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ. // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012., 2013. № 44. Ст. 5633.

8. Ярков В.В. Судебные извещения в международном гражданском процессе // Закон № 8, 2012. С. 33–38.
9. Van Gelder E., Themeli E. Reflections on the use of distributed ledger technologies for the purpose of the HCCH Service Convention. HCCH aBridged Edition, 2019. P. 20–25.
10. Постановления Пленума ВС РФ от 27 июня 2017 г. N 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом» // СПС Консультант.
11. Борякин Д.В., Мустафина А.Г. Роль и значение заочного производства в судебной системе Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление, 2020. N 1. С. 29–32.
12. Селькова, А.А. Институт обеспечительных мер в процессуальном праве России и Англии / Уральский государственный юридический университет. – Москва: Статут, 2020. С. 208.

PROPER NOTIFICATION WHEN TAKING INTERIM MEASURES IN CONSIDERATION OF A DISPUTE COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT

Mikhnev M.P.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The publication touches upon the subject of proper notification of a party to a dispute complicated by a foreign element in the event that interim measures are taken against such a person in order to resolve the issue of exercising the right to judicial protection and the right to appeal in the mechanism for taking interim measures. This study is relevant, since participants in litigation complicated by a foreign element are deprived of the opportunity to protect their rights and legitimate interests when taking interim measures, including *ex parte*. The legal risk lies in the fact that in the event of taking interim measures *ex parte*, no notification is sent to the party, therefore, such a person is put in a difficult position after the fact, where, in turn, it must be taken into account that the time limit for appealing the judicial act on the basis of which interim measures were taken within the framework of a dispute complicated by a foreign element is made dependent on the legal fact when the person knew or should have known about the adoption of such interim measures and the emergence of a cross-border dispute. By studying national legislation and international acts, as well as judicial practice, the legal mechanisms for sending a notification have been established, the question of what constitutes a proper notification and whether

the absence of a notification is an unconditional basis for canceling interim measures in a cross-border dispute has been considered. The possibilities of applying international conventions on international civil procedure for sending notifications and observing the principles of equality, disposability and competition, taking into account the development of modern information transfer technologies, are considered.

Keywords: private international law, international civil procedure, interim measures, cross-border commercial litigation, interim measures, due notice, disputes complicated by a foreign element, the right to judicial protection, the right to appeal, time limits in cross-border disputes.

References

1. Yarkov V.V. Proper notice as one of the conditions for the recognition and enforcement of a foreign judgment // Actual problems of private international law and international civil procedure: Collection of articles, ed. V.M. Zhukov and A.I. Schukin. M., 2020. P. 418–427.
2. Koryukaeva T.E. Some features of notifying foreign persons in the arbitration process // URL: https://14aas.arbitr.ru/files/material_694/In_Face.pdf (accessed 18.03.2022).
3. Bessonova A.I. Notification of process participants who are abroad in the era of digital technologies // Arbitration and civil process., 2021. N 8. P. 53–54.
4. Erpyleva N. Yu. – International civil procedural law: concept, subject and system // International law. – 2013. – No. 4. – P. 16–160. DOI: 10.7256/2306–9899.2013.4.10362 URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=10362
5. Kostin A.A. Issues of proper notification of a foreign defendant in international civil proceedings // Law. 2014. No. 8. P. 75–83.
6. Lunts L.A., Marysheva N.I. Course of private international law. M., 1976. T. 3. International civil process; see also: Yablochkov T.M. Proceedings on private international law. M., 2009. P. 53.
7. Arbitration Procedure Code of the Russian Federation No. 95-FZ dated July 24, 2002. // SZ RF. 2002. No. 30. Art. 3012., 2013. No. 44. Art. 5633.
8. Yarkov V.V. Court notices in international civil proceedings // Law No. 8, 2012. P. 33–38.
9. Van Gelder E., Themeli E. Reflections on the use of distributed ledger technologies for the purpose of the HCCH Service Convention. HCCH aBridged Edition, 2019. P. 20–25.
10. Decrees of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of June 27, 2017 N 23 «On consideration by arbitration courts of cases on economic disputes arising from relations complicated by a foreign element» // ATP Consultant.
11. Boryakin D.V., Mustafina A.G. The role and importance of absentee proceedings in the judicial system of the Russian Federation // State power and local government, 2020. N 1. P. 29–32.
12. Selkova, A.A. Institute of interim measures in the procedural law of Russia and England / Ural State Law University. – Moscow: Statute, 2020. P. 208.

Проблемы правового регулирования механизма реализации единственного жилья гражданина, признанного несостоятельным (банкротом) в контексте конституционно-правовых отношений

Пахомов Михаил Михайлович,

аспирант, кафедра теории и истории государства и права
Московского университета им. С.Ю. Витте
E-mail: misha-pakhomov@yandex.ru

Зорина Татьяна Олеговна,

студент, кафедра гражданского и административного
судопроизводства Российского государственного
университета правосудия
E-mail: tanya.tanya.z@yandex.ru

Авторами в данной статье анализируются судебные акты, положившие начало новому направлению правоприменительной практики по делам о банкротстве, а также некоторые проблемы, связанные с реализацией единственного пригодного для проживания жилья должника (банкрота) и членов его семьи, и соотношением данной процедуры с конституционным правом на жилище. Кроме того, в настоящей статье раскрываются правовые и процессуальные аспекты применения статьи 46 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» и главы VIII Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в контексте наложения ареста на имущество (движимое и недвижимое) гражданина-должника. Дополнительно авторами обосновывается необходимость расширения перечня требований, предъявляемых к заявлению о принятии обеспечительных мер.

Ключевые слова: Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный суд Российской Федерации, Конституция, основные права и свободы, банкротство, единственное жилье, право на жилище, наложение ареста, обеспечительные меры.

Лето 2021 года стало по настоящему значимым для формирования практики по делам о несостоятельности (банкротстве). Связано это в том числе с рассмотрением двух дел о реализации единственного жилья лица, признанного банкротом. Соответствующие разъяснения дал еще в апреле 2021 года Конституционный Суд, однако широкому резонансу данная практика подверглась лишь после рассмотрения двух громких дел в Верховном суде в июле.

Как следует из постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 26.04.2021 № 15-П[6], а также из определений Верховного суда Российской Федерации от 27.07.2021 № 303-ЭС20–18761(А73–12816/2019)[8] и № 309-ЭС20–10390 от 16.07.2021(А60–14265/17)[9] высшие органы судебной власти пришли к заключению, что единственное жилье банкрота может быть включено в конкурсную массу, но с соблюдением ряда обязательных условий.

К таким условиям отнесены:

1. Доказанный факт злоупотребления исполнительским иммунитетом;
2. Наличие объективных причин для такого злоупотребления;
3. Предоставление замещающего жилья возможно только в пределах того же населенного пункта;
4. Площадь замещающего жилья не может быть меньше, чем по нормам предоставления жилья на условиях социального найма;
5. Отказ от исполнительского иммунитета должен иметь реальный экономически обоснованный смысл как способ удовлетворения требований кредиторов, а иметь пенитенциарную, карательную функцию.

Необходимо понимать, что все перечисленные условия являются оценочными критериями, задачей которых является поддержание баланса между правом человека, в данном случае – должника, на жилье, установленным статьей 40 Конституции Российской Федерации[1] и интересами кредиторов.

Непосредственная связь с конституционным правом на жилье придает особый статус данным спорам. Судам, разрешая вопрос о необходимости и целесообразности реализации единственного жилья должника надлежит не выработать единую практику правоприменения, а реализовывать дифференциальный подход к рассмотрению каждого дела, где возникает вопрос о реализации единственного жилья.

Особую значимость при процедуре реализации единственного жилья приобретает также началь-

ная стоимость последнего. Определяя баланс интересов должника и кредиторов, суду надлежит не просто определить целесообразность реализации, но и определить стоимостные границы в пределах которого имущество должно быть реализовано. Этот подход сформулирован в определении Верховного суда Российской Федерации от 27.07.2021 № 303-ЭС20–18761 следующим образом: «условия сделок купли-продажи должны опускать возможность прекращения торгов по продаже излишнего жилья при падении цены ниже той, при которой не произойдет эффективное пополнение конкурной массы (с учетом затрат на покупку замещающего жилья)» [7].

Реализация единственного жилья должника, по мнению некоторых участников споров, вытекающих из процедуры банкротства, прямо затрагивает их конституционное право на жилище.

Между тем, норма, закрепляющая данное право содержит запрет лишь на произвольное лишение человека его имущества.

Следует отметить, что вопрос включения в конкурсную массу единственного жилья должника уже был предметом рассмотрения Конституционного суда в 2012 году, когда Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 14 мая 2012 года № 11-П посчитал возможным воздержаться от признания абзаца второй части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) не соответствующим Конституции Российской Федерации, указав, однако, на обязанность законодателя внести необходимые изменения в гражданское процессуальное законодательство, регулирующие пределы действия имущественного (исполнительского) иммунитета применительно к единственному жилью должника [7].

Повторно проанализировав положения абзаца второй части первой статьи 446 ГПК РФ, а также положения пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в апреле 2021 года, Конституционный Суд признал их соответствующими действительности, однако указал на тот факт, что обязанность законодателя внести необходимые изменения в гражданское процессуальное законодательство касательно реализации единственного жилья должника фактически не исполнена.

Конституционный суд также отмечает данный факт в информационно-аналитическом отчете об исполнении решений Конституционного Суда Российской Федерации, принятых в ходе осуществления конституционного судопроизводства за 2020 год.

В рамках исполнения данного постановления в Государственную Думу были внесены законопроекты № 175340–6 [11] и № 673186–6 [12], однако первый был отклонен постановлением Государственной Думы от 15 ноября 2017 года № 2684–7 ГД [10], а второй снят с рассмотрения в связи с его отзывом субъектом права законодательной инициативы.

В 2018 году Правительство РФ дало новое поручение Министерству Юстиции России о разработке соответствующего законопроекта [13]. Разработанный проект федерального закона был внесен в Правительство РФ, однако возвращен на доработку с учетом замечаний Государственно-правового управления Президента Российской Федерации и по сведениям, предоставленным Минюстом России, дорабатывается до сих пор.

В рамках указанного аналитического отчета Конституционный суд отмечает, что недопустимое законодательное бездействие – одна из причин, по которой Конституционный Суд повторно подверг проверке конституционность абзаца второй части первой статьи 446 ГПК РФ.

Отсутствие должного правового регулирования существенно осложняет и без того сложные и специфичные споры по делам о банкротстве, понуждая суды прибегать к проведению экспертиз, оценочных процедур, что существенно затягивает судебный процесс и ставит под угрозу права человека на жилище и доступ к правосудию.

Неисполнение нижней палатой законодательного собрания указаний органа высшего судебно-конституционного надзора порождает правовую неопределенность, цикличность, и влечет за собой ряд повторных обращений граждан и организаций в Конституционный Суд за проверкой конституционности положений статьи 446 ГПК РФ.

Существенным является не только вопрос реализации единственного жилья должника, но и вопрос ограничения его прав на такое имущество.

Законодательно определена ряд способов ограничения триады права собственности, одним из которых является принятие судом исполнителем обеспечительной меры в виде ареста имущества.

Согласно пункту 1 статьи 46 Закона о банкротстве лицо, участвующее в деле о банкротстве, вправе обратиться в суд с ходатайством о принятии мер по обеспечению требований кредиторов и интересов должника в соответствии с Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации в виде ареста имущества должника, запрещения проведения торгов по реализации такого имущества [3].

Ранее в юридическом сообществе вопрос законности наложения ареста на единственное жилье должника являлся дискуссионным, до момента урегулирования его Постановлением Пленума ВС РФ от 17.11.2015 № 50, согласно пункту 43 которого, арест в качестве обеспечительной меры либо запрет на распоряжение могут быть установлены на перечисленное в абзацах втором и третьем части 1 статьи 446 ГПК РФ имущество [5].

Таким образом, при наложении ареста на единственное жилье, должник сохраняет за собой право пользования указанным имуществом, но при этом суд устанавливает ограничение на распоряжение этим имуществом. Иными словами, должник и члены его семьи продолжают проживать

в квартире, которая получает статус арестованной или ограниченной в обороте.

При этом, определённые процессуальные сложности вызывает идентификация гражданина-должника, на имущество которого налагаются обеспечительные меры.

Закон о банкротстве не содержит требований, обязательных для идентификации гражданина-должника, а именно: – фамилия, имя, отчество (при наличии), дата и место рождения, место жительства или место пребывания и один из идентификаторов (страховой номер индивидуального лицевого счета, идентификационный номер налогоплательщика, серия и номер документа, удостоверяющего личность, серия и номер водительского удостоверения, серия и номер свидетельства о регистрации транспортного средства).

Поэтому, на практике существуют такие проблемы для удовлетворения ходатайства о принятии обеспечительных мер, как невозможность идентифицировать личность гражданина-должника, поскольку заявитель ходатайства не обладает достаточной информацией о персональных данных гражданина-должника.

Отсутствие в заявлении данных, позволяющих безошибочно идентифицировать гражданина порождают вероятность непреднамеренного неправомерного наложения ареста на имущество другого лица, имеющего ту же фамилию и инициалы (тёзку).

В декабре 2021 года президент подписал Федеральный закон от 21.12.2021 № 417-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который требует проводить взыскание только с использованием уникальных идентификаторов: СНИЛС, ИНН, номера паспорта или водительского удостоверения[4]. Это должно решить проблему ошибочных списаний у полных тёзок.

Учитывая то обстоятельство, что обеспечительная мера это специальное процессуальное действие, реализуемое судебным приставом-исполнителем на основании судебного акта, необходимо привести нормы регулирующие их процессуальное регулирование наложения обеспечительных мер в соответствие с указанным законом, дополнив нормой следующего содержания: заявление о принятии обеспечительных мер в отношении гражданина-должника должно содержать следующие сведения: – фамилия, имя, отчество (при наличии), дата и место рождения, место жительства или место пребывания, один из идентификаторов (страховой номер индивидуального лицевого счета, идентификационный номер налогоплательщика, серия и номер документа, удостоверяющего личность, серия и номер водительского удостоверения).

Литература

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с изм.

от 01.07.2020) // Российская газета. № 237. 1993; Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 30 (Часть I). ст. 4202.

2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ// Российская газета. № 2020. 2002; Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46 ст. 4532.
3. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) (ред. от 30.12.2021, с изм. от 03.02.2022)» // Российская газета. № 209–210. 2002; Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 43 ст. 4190.
4. Федеральный закон от 21.12.2021 № 417-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 294. 2021; Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 52 (часть I) ст. 8976.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.11.2015 № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» // Российская газета. № 270. 2015.
6. Постановление Конституционного Суда РФ от 26.04.2021 № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второй части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // Российская газета. № 98. 2021; Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 19. ст. 3290.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 14.05.2012 № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второй части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова» // Российская газета. № 121. 2012; Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 21. ст. 2697.
8. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 26.07.2021 № 303-ЭС20–18761 по делу № А73–12816/2019.
9. Определение Верховного Суда РФ от 16.07.2021 № 309-ЭС20–10390(3,4).
10. Постановление ГД ФС РФ от 15.11.2017 № 2684–7 ГД «О проекте федерального закона № 175340–6 «О внесении изменений в статью 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 47. ст. 6933.
11. Паспорт проекта Федерального закона № 175340–6 «О внесении изменений в статью 446 Гражданского процессуального ко-

декса Российской Федерации» (о пределах имущественного иммунитета на единственное пригодное для проживания жилое помещение)».

12. Паспорт проекта Федерального закона № 673186–6 «О внесении изменений в статью 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статью 40 Федерального закона «Об исполнительном производстве» (о взыскании имущества)».
13. Поручение Заместителя Председателя Правительства РФ – Руководителя аппарата Правительства РФ от 18 января 2018 года № СП-П4–216 Минюсту России о разработке нового законопроекта в срок до 18 апреля 2018 года.

AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION OF THE RUSSIAN FEDERATION AS AN IDEA FOR THE CREATION OF THE RUSSIAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Pakhomov M.M., Zorina T.O.

Moscow Witte University, Russian State University of Justice

The authors in this article analyze the judicial acts that initiated a new direction of law enforcement practice in bankruptcy cases, as well as some problems related to the implementation of the only habitable housing of the debtor (bankrupt) and his family members, and the correlation of this procedure with the constitutional right to housing. In addition, this article reveals the legal and procedural aspects of the application of Article 46 of Federal Law № 127-FZ dated 26.10.2002 “On Insolvency (Bankruptcy)” and Chapter VIII of the Arbitration Procedural Code of the Russian Federation, in the context of the seizure of property (movable and immovable) of a debtor citizen. Additionally, the authors substantiate the need to expand the list of requirements for an application for interim measures.

Keywords: The Constitutional Court of the Russian Federation, the Supreme Court of the Russian Federation, the Constitution, fundamental rights and freedoms, bankruptcy, sole housing, the right to housing, seizure, interim measures.

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) // Rossiyskaya Gazeta. № 237. 1993; Collected Legislation of the Russian Federation. 2014. № 30 (Part I). Art. 4202.
2. Civil Procedure Code of the Russian Federation” dated 14.11.2002 № 138-FZ// Rossiyskaya Gazeta. № 2020. 2002;

- Collection of Legislation of the Russian Federation. 2002. № 46, Art. 4532.
3. Federal Law № 127-FZ of 26.10.2002 “On Insolvency (Bankruptcy) (ed. of 30.12.2021, with amendments. from 03.02.2022)” // Rossiyskaya Gazeta. № 209–210. 2002; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2002. № 43, Art. 4190.
4. Federal Law № 417-FZ of December 21, 2021 “On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation”// Rossiyskaya Gazeta. № 294. 2021; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2021. № 52 (Part I). Art. 8976.
5. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation № 50 dated 17.11.2015 “On the application of legislation by courts when considering certain issues arising during enforcement proceedings”//Rossiyskaya Gazeta. № 270. 2015.
6. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation № 15-P dated 04/26/2021 “On the case of checking the constitutionality of the provisions of Paragraph Two of Part One of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation and paragraph 3 of Article 213.25 of the Federal Law “On Insolvency (Bankruptcy)” in connection with the complaint of citizen I.I. Revkov”// Rossiyskaya Gazeta. № 98. 2021; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2021. № 19. Art. 3290.
7. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 14.05.2012 № 11-P “In the case of checking the constitutionality of the provision of paragraph two of Part one of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens F.H. Gumerova and Yu.A. Shikunov”// Rossiyskaya Gazeta. № 121. 2012; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2012. № 21. Art. 2697.
8. Determination of the Judicial Board for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of 26.07.2021 № 303-ES20–18761 in case № A73–12816/2019.
9. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation of 16.07.2021 № 309-ES20–10390(3,4).
10. Resolution of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation dated 15.11.2017 № 2684–7 of the State Duma “On the Draft Federal Law № 175340–6 “On Amendments to Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation”// Collection of legislation of the Russian Federation. 2017. № 47. Art. 6933.
11. Passport of the draft Federal Law № 175340–6 “On Amendments to Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation” (on the limits of property immunity for the only habitable residential premises)”.
12. Passport of the draft Federal Law № 673186–6 “On Amendments to Article 446 of the Code of Civil Procedure of the Russian Federation and Article 40 of the Federal Law “On Enforcement Proceedings” (on Recovery of Property)”.
13. Instruction of the Deputy Chairman of the Government of the Russian Federation – Chief of Staff of the Government of the Russian Federation dated January 18, 2018 № SP-P4–216 to the Ministry of Justice Russia on the development of a new draft law by April 18, 2018.

Особенности обращения криптовалюты в информационно-коммуникационном процессе финансового сектора

Пермяков Максим Владимирович,

кандидат юридических наук, доцент, Уральский государственный экономический университет
E-mail: pmv0929@yandex.ru

Филиппова Ольга Владимировна,

кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры общей и социальной психологии Департамента психологии, УрФУ им. первого Президента России Б.Н. Ельцина
E-mail: ovz24@ya.ru

Зацепин Михаил Николаевич,

Доктор юридических наук, профессор, аналитик управления научных исследований и международного сотрудничества, УрГЮУ
E-mail: mnz-1958@mail.ru

Зацепин Александр Михайлович,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права УрГЮУ
E-mail: tp0507@ya.ru

В настоящее время понятие «криптовалюта» не имеет юридической регламентации, однако широко используется не только в науке и практике экономистами, юристами и политиками, но и в повседневной жизни обычными людьми, профессиональная деятельность которых не связана с использованием данного термина. Взгляды ученых на экономическую сущность криптовалюты характеризуются плюрализмом, но наиболее часто данная разновидность виртуальной валюты сравнивается с экономической категорией «деньги». Под деньгами обычно понимают всеобщий эквивалент, служащий мерой стоимости любых товаров и услуг и способный непосредственно на них обмениваться. Давая экономическую характеристику криптовалюте, представляется целесообразным применить функциональный подход и рассмотреть криптовалюту через призму функций денег как наиболее близкого экономического понятия. Принято выделять следующие функции денег: меры стоимости, средства обращения, средства платежа и средства накопления.

Ключевые слова: финансовый сектор, конвертация, виртуальная валюта, преступление, уголовное дело, квалификация действий, юридическая регламентация, цифровая валюта, криптографический метод, эмиссия, электронные деньги, цифровая запись, титульный знак, защита информации, хеширование, цифровая подпись, кредитная организация, биткоин.

Возникновение понятия криптовалюты связано с созданием первой разновидности данной виртуальной валюты – bitcoin (далее – биткоин). На сегодняшний день существует более 1000 различных криптовалют и их число продолжает расти. Возникновение биткоина связано с псевдонимом Сатоши Накамото, под которым работал неизвестный разработчик или группа разработчиков данной криптовалюты. От него в октябре 2008 года на электронную почту подписчиков интернет-ресурса gmane.comp.encryption.general поступило сообщение, в котором содержалось описание сути и свойств созданной криптовалюты. Абонентам разъяснялось, что новая виртуальная денежная единица надежно защищена от мошеннических операций, не зависит ни от каких организаций и предоставляет возможность анонимного ее использования своим владельцам. Вся информация о новой криптовалюте была размещена также на интернет-сайте bitcoin.org.

1 января 2009 года был сгенерирован первый блок и первые 50 биткоинов, каждый из которых делится на 100 000 000 мелких криптоединиц – сатоши. Первая транзакция по переводу биткоинов произошла 12 января 2009 года – Сатоши Накамото отправил пользователю под именем Хэл Финни 10 биткоинов. Первый обмен биткоинов на национальные деньги произошел в сентябре 2009 года – Марти Малми отправил пользователю с псевдонимом NewLibertyStandard 5050 биткоинов, за которые получил на свой счет в PayPal 5,02 доллара.

В 2010 году биткоин впервые выступил как средство платежа. Один из пользователей системы приобрел у другого две пиццы за 10 000 биткоинов, которые на тот момент составляли примерно 25 долларов США, однако всего через несколько месяцев курс биткоина значительно вырос, и данная сумма равнялась уже 600 долларам США. Столь стремительный рост курса связывают с публикацией о новой платежной системе на интернет-сайте Slashdot, через несколько часов после публикации курс криптовалюты вырос примерно в 10 раз.

В июле 2010 года начала работу первая биткоин-биржа MtGox, где пользователи системы могли продать или приобрести монеты по наиболее выгодному курсу [3, с.357].

С осознанием высокого спроса на криптовалюту и соответственно прибыльности ее разработки стали появляться новые разновидности виртуальных денежных единиц, каждая из которых имеет свои отличительные черты, но в целом подпадает под критерии криптовалюты.

Современное общество уже нельзя представить без информационно-коммуникационных технологий, которые представляют собой совокупность методов, производственных процессов, программно-технических и лингвистических средств, интегрируемых с целью сбора, обработки, хранения, распространения, отображения и использования информации в интересах ее пользователей [1, 160 с].

Масштаб проникновения в процессы жизнедеятельности информационно-коммуникационных технологий является впечатляющим, стремительным и всеобъемлющим.

Следует отметить, что информационно-коммуникационные процессы не обошли своим вниманием финансовый сектор, в котором в последнее время все активнее происходят процессы, связанные с конвертацией реальных денежных платежных единиц в виртуальную валюту (криптовалюту). Эти процессы не остались незамеченными преступной средой и одновременно с формированием общественных отношений, возникающих в финансовой сфере по отношению к виртуальной валюте, были использованы для осуществления преступлений. При этом, способы совершения преступных проявлений с использованием компьютерных и телекоммуникационных технологий, в том числе возникающих в финансовой сфере по отношению к виртуальной валюте (криптовалюте), имеют лишь тенденцию к своему увеличению *(Согласно данным статистики, в 2017 году зарегистрировано 90587 преступлений, совершенных с использованием компьютерных и телекоммуникационных технологий, в 2018 году – уже зафиксировано 174 700 преступлений (+92,8%). Прирост таких преступлений отмечается на территории почти всех федеральных округов и субъектов Российской Федерации.)*

В этой связи возникает необходимость обобщения практики использования виртуальной валюты (криптовалюты) при совершении преступлений в целях выявления проблемных вопросов, возникающих в ходе расследования уголовных дел, в том числе связанных с квалификацией действий виновных лиц.

В настоящее время понятие «криптовалюта» не имеет юридической регламентации, однако широко используется не только в науке и практике экономистами, юристами и политиками, но и в повседневной жизни обычными людьми, профессиональная деятельность которых не связана с использованием данного термина [7].

Под криптовалютой в доктрине обычно понимают разновидность цифровой валюты, создание и контроль за которой базируются на криптографических методах и децентрализованной форме эмиссии и учета [4].

Таким образом, исходя из указанного определения, криптовалюта характеризуется тремя ключевыми признаками.

Во-первых, она является разновидностью цифровой валюты, к которой относятся электрон-

ные деньги и виртуальные валюты. Электронные деньги представлены в виде цифровых записей в компьютерных программах, содержащих в себе информацию о счетах и финансовых операциях с фиатной валютой, то есть официальным платежным средством в государстве. Виртуальные валюты представляют собой неофициальное средство платежа, единицей измерения которого выступают не денежные единицы (российский рубль, доллар США и др.), а некие условные единицы. Примером виртуальной валюты можно считать электронную систему расчетов «WebMoney», специальной расчетной единицей которой являются титульные знаки, в которые при регистрации электронного кошелька конвертируются фиатные денежные средства пользователя. Криптовалюта относится к виртуальной валюте, но имеет свои отличительные особенности, которые будут раскрыты в следующих двух признаках.

Во-вторых, создание и контроль за криптовалютой основаны на криптографических методах защиты информации. Вообще, криптография – это не инновационная разработка, она применялась еще в древнем мире для шифрования различных посланий. За такое длительное существование возникло множество криптографических методов, часть из которых используется в криптовалютах. В частности, данные методы применяются при хешировании, то есть преобразовании всей совокупности данных о проведенных операциях по обмену криптовалютой в одну запись, а также в использовании цифровой подписи, подтверждающей перевод криптовалюты от одного пользователя к другому. В совокупности криптографические методы позволяют системе, в которой они применяются, быть неуязвимой от внешнего воздействия, и соответственно гарантируют безопасность владельцев криптовалюты.

В-третьих, криптовалюты характеризуются децентрализованной формой эмиссии и учета, то есть в данных системах отсутствует единственный администратор, который организует и производит выпуск криптовалюты, ее учет на счетах пользователя, а также переводы между пользователями. Это ключевое отличие криптовалюты от денежных средств на счетах легальных кредитных организаций. Если в последних обеспечением и осуществлением всех операций занимается сама кредитная организация, то в криптовалюте единый центр отсутствует в принципе, процесс выпуска, распределения и обмена организуют сами пользователи.

Говоря об организационных параметрах криптовалюты, следует вести речь о платформе блокчейн (от англ. block chain – «цепочка блоков»), которая является неотъемлемой основой любой криптовалюты. Блокчейн – это база данных, но если обычная база данных имеет определенное местонахождение, то есть все сведения данной базы хранятся на определенном электронном носителе информации, то блокчейн не имеет единственного объекта хранения информации, она хранится

на компьютерах всех пользователей данной сети. [5] Данное обстоятельство значительно повышает безопасность такой сети против безвозвратной утраты данных, для уничтожения которых потребуются вывести из строя компьютеры всех пользователей этой сети, что при их значительном количестве (в случае с криптовалютами – миллионы компьютеров по всему миру) представляется нереалистичным. Также, в отличие от обычной базы данных, блокчейн не имеет администратора, который обладает исключительными правами по созданию, изменению, удалению, предоставлению информации другим пользователям. Функции администратора в блокчейне выполняет сама сеть, то есть все участники блокчейна, которые не имеют иерархии и равноправны при участии в деятельности системы. Отсутствие единого администратора обеспечивает иммунитет сети к несанкционированному изменению информации, так как для того, чтобы произошли такие изменения, необходимо подтверждение от всех пользователей. Также отсутствие администратора позволяет пользователям блокчейна обмениваться информацией напрямую без посредников, что снижает временные и финансовые издержки, а также исключает возможность блокировки действий участников. Кроме того, все операции в системе с момента ее возникновения может посмотреть каждый пользователь, они являются открытыми, то есть применительно к криптовалютам пользователи могут видеть, что с одного электронного кошелька виртуальные денежные единицы переведены на другой электронный кошелек. Также открытой является информация об остатке средств, но сведения об их владельце являются конфиденциальными, общедоступен только номер кошелька [2, с. 162].

Для окончательного понимания системы блокчейна рассмотрим наглядный упрощенный алгоритм перевода криптовалюты от одного пользователя другому.

1) пользователь А при использовании своего открытого ключа (номер электронного кошелька, который известен всем) и закрытого ключа (пароль от электронного кошелька, который известен только пользователю) направляет пользователю Б (на номер его электронного кошелька) определенное количество криптовалюты;

2) сведения о данной транзакции передаются в общую базу данных – цепочку блоков, каждый из которых имеет свой номер, присваиваемый системой путем хеширования (*Хеширование* (англ. hashing – «превращать в фарш», «мешанина») – математическое преобразование информации в определенной длины строку), в котором зашифрованы номера всех предыдущих блоков системы, что является условием того, что ни один блок не может быть заменен на другой или изъят из системы, его подмена невозможна, и соответственно утрата информации о транзакции также не возможна. Эта функция блокчейна является гарантией того, что деньги не могут быть похищены злоумышленниками;

3) данные блоки с транзакциями рассылаются всем участникам блокчейна для проверки, которая осуществляется посредством вычислительных мощностей аппаратного устройства, на котором установлена соответствующая компьютерная программа, и непосредственного участия пользователя не требуется;

4) если ошибок нет, то каждый участник записывает блок в свой экземпляр базы данных, для чего также не требуется непосредственного участия пользователя;

5) новый блок добавляется к цепочке предыдущих блоков, которые содержат информацию о всех транзакциях в сети, после чего денежные средства поступают на электронный кошелек пользователя Б.

Ведя разговор о безопасности системы блокчейн, следует сделать существенную оговорку о том, что обязательным ее условием является сохранение пользователем в тайне своего закрытого ключа (пароля от электронного кошелька). В противном случае злоумышленники, обладающие данной информацией, имеют возможность беспрепятственно распорядиться криптовалютой, хранящейся на данном электронном кошельке, и даже такая надежная система, как блокчейн в этом случае будет бессильна. Более того, в отличие от хищений денежных средств со счетов, открытых в легальных кредитных организациях, в данном случае невозможно обратиться к кому-либо с целью блокировки операции, ее оспаривания и возврата денежных средств. Также криптовалюта может быть безвозвратно утрачена в случае потери закрытого ключа, так как восстановить его невозможно.

Не менее значимым понятием в контексте организационной характеристики криптовалюты является майнинг (от англ. mining – добыча полезных ископаемых) – деятельность по поддержанию распределенной платформы и созданию новых блоков с возможностью получить вознаграждение в форме новых единиц и комиссионных сборов в различных криптовалютах. Все участники блокчейна и есть майнеры, которые предоставляют вычислительные мощности своих аппаратных устройств для обеспечения работы сети. Майнинг представляет собой процесс вычисления криптографической подписи блока. Стимулом для майнеров принимать участие в данном процессе является получение вознаграждения, которое имеет двойственную природу и состоит частично из взимаемой комиссии за перевод валюты от одного пользователя другому и вновь созданной криптовалюты в результате произведенных вычислений. Майнинг является основой целостности и надежности системы любой криптовалюты [6]. Работа майнеров обеспечивает все основные функции сети:

- подтверждение сделок (транзакций);
- защиту сети от внесения ложной информации (поддельных транзакций и блоков);
- защиту сети от разного вида атак;

– поддержку децентрализации сети.

Производство новых виртуальных денежных единиц для ряда криптовалют – не бесконечный процесс. Количество биткоинов ограничено 21 млн (*Предельное количество биткоинов определено программным протоколом, установлено создателем платформы «Биткоин» в исходном коде*), и после достижения данной суммы будет возможен только обмен, а не производство этих единиц.

Также, говоря о майнинге, следует указать на то, что с течением времени, а конкретнее – с каждой новой транзакцией, сложность вычислений для создания новых блоков возрастает, что обусловлено тем, что в каждом блоке для того, чтобы система его приняла, должна быть зашифрована информация о всех предыдущих блоках.

Данное обстоятельство свидетельствует о том, что прибыльность майнинга с развитием криптовалюты падает, так как затраты на электроэнергию, необходимую для обслуживания блокчейна, с каждым новым блоком неуклонно возрастают. Однако изучение и исследование этой достаточно новой области информационно-коммуникационных технологий представляется особенно значимой, так как обладание наиболее полными знаниями об объекте в большинстве случаев позволяет оперативно и действенно реагировать в рассматриваемом правовом поле.

Литература

1. Журавлева, Г.С. Технологии блокчейн [Текст] / Г.С. Журавлева, Н.В. Гайдук // Информационное общество: современное состояние и перспективы развития: сборник материалов X международного студенческого форума (Краснодар, 25–29 декабря 2017). – Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет им. И.Т. Трубилина. – 2018. – С. 160–164.
2. Корнилов, Д.А. Современные формы краудфандинга и краудселлинга, аналитика рынка ICO [Текст] / Д.А. Корнилов, Д.А. Зайцев, Е.В. Корнилова // ИТпортал. – 2017. – № 3 (15). – С. 6.
3. Пещеров, А.И. Понятие и место криптовалюты в системе денежных средств [Текст] / А.И. Пещеров // Юридическая мысль. – 2016. – Т. 95. – № 3. – С. 130–138.
4. Рисс, В. И. К вопросу о коллективных валютах или частных деньгах [Текст] / В.И. Рисс // Экономика, управление и право: инновационное решение проблем. – 2017. – С. 21–23.
5. Зацепин А.М., Пермяков М.В., Морозова Е.В. On the Use of Blockchain Technologies in the Judicial System of the Russian Federation К вопросу об использовании блокчейн-технологий в системе судопроизводства Российской Федерации // сборник «Ковалевские чтения: 2020» (WoS)/ Conference

«Kovalyov Readings 2020» articles collection (WoS),– 2020-<https://www.atlantis-press.com/proceedings/ick-20/125937310>.

6. Зацепин А.М., Филиппова О.В., Пермяков М.В. Mining Is a Legal Category Майнинг – юридическая категория // сборник «Ковалевские чтения: 2020» (WoS)/ Conference «Kovalyov Readings 2020» articles collection (WoS),– 2020-<https://www.atlantis-press.com/proceedings/ick-20/125937302>.
7. Пермяков М.В. Проблемы регулирования криптовалюты в сфере предпринимательской деятельности / М.В. Пермяков, В.В. Котов, О.Н. Ходасевич // Научный журнал «Евразийский юридический журнал». № 10, 2021. С. 205–206.

PECULIARITIES OF CRYPTOCURRENCY CIRCULATION IN THE INFORMATION AND COMMUNICATION PROCESS OF THE FINANCIAL SECTOR

Permyakov M.V., Filippova O.V., Zatsepin M.N., Zatsepin A.M.

Ural State University of Economics, UrFU them. the first President of Russia B.N. Yeltsin, USGUU

The views of scientists on the economic essence of cryptocurrencies are characterized by pluralism, but most often this kind of virtual currency is compared with the economic category “money”. Money is usually understood as a universal equivalent that serves as a measure of the value of any goods and services and can be exchanged directly for them. Giving an economic characteristic of the cryptocurrency, it seems appropriate to apply a functional approach and consider the cryptocurrency through the prism of the functions of money as the closest economic concept. It is customary to allocate the following functions of money: measures of value, means of circulation, means of payment and means of accumulation.

Keywords: Financial sector, conversion, virtual currency, crime, criminal case, qualification of actions, legal regulation, digital currency, cryptographic method, issue, electronic money, digital record, title sign, information protection, hashing, digital signature, credit institution, bitcoin.

References

1. Zhuravleva, G.S. Blockchain technologies [Text] / G.S. Zhuravleva, N.V. Gaiduk // Information society: current state and development prospects: collection of materials of the X International Student Forum (Krasnodar, December 25–29, 2017). – Krasnodar: Kuban State Agrarian University. I.T. Trubilin. – 2018. – S. 160–164.
2. Kornilov, D.A. Modern forms of crowdfunding and crowdselling, ICO market analytics [Text] / D.A. Kornilov, D.A. Zaitsev, E.V. Kornilova // ITportal. – 2017. – No. 3 (15). – S. 6.
3. Peshchero, A.I. The concept and place of cryptocurrency in the system of funds [Text] / A.I. Peshchero // Legal Thought. – 2016. – T. 95. – No. 3. – S. 130–138.
4. Riss, V.I. On the issue of collective currencies or private money [Text] / V.I. Riss // Economics, management and law: innovative problem solving. – 2017. – S. 21–23.
5. Zatsepin A.M., Permyakov M.V., Morozova E.V. On the use of Blockchain Technologies in the Judicial System of the Russian Federation,– 2020-<https://www.atlantis-press.com/proceedings/ick-20/125937310>.
6. Zatsepin A.M., Filippova O.V., Permyakov M.V. Mining Is a Legal Category /ick-20/125937302.
7. Permyakov M.V. Problems of cryptocurrency regulation in the sphere of entrepreneurial activity / M.V. Permyakov, V.V. Kotov, O.N. Khodasevich // Scientific journal “Eurasian legal journal”. No. 10, 2021. P. 205–206.

Совершенствование нормативного регулирования предоставления преференций при импортозамещении лекарственных средств в контрактной системе РФ

Ратникова Василиса Игоревна,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского, предпринимательского и транспортного права,
Дальневосточный государственный университет путей сообщения
E-mail: vitaflamma@gmail.com

В статье рассматриваются преференции в сфере импортозамещения лекарственных средств в контрактной системе РФ. Целью исследования является анализ актуальных направлений политики импортозамещения лекарственных средств в сфере закупок. Предметом являются положения нормативно-правовых актов России в области импортозамещения лекарственных средств в контрактной системе РФ. Методологическую основу статьи составили: контент-анализ, кластерный анализ, формально-логический, формально-юридический методы. Материалы исследования представлены ФЗ от 05.04.2013 № 44-ФЗ, подзаконными актами, доктринальными источниками. На основе их изучения и контент-анализа были выявлены преференции и источник проблем их применения при импортозамещении лекарственных средств в контрактной системе РФ. Рассматриваются три направления преференций: стимулирующая, ограничивающая и запрещающая. Каждая из них направлена на развитие внутреннего рынка России, расширение или неумножение ассортимента для покупателей и постепенного замещения импортных товаров. Итогом исследования является вывод об отсутствии единого механизма применения актов по запретам и ограничениям закупок лекарственных средств. Не предусмотрены правовые основы для деятельности кластера по разработке и внедрению фармацевтических субстанции, в связи с использованием импортного сырья. Для решения выявленных лагун, считаем необходимым внести ряд изменений: закрепить обязанности участников закупки в части предоставления сертификатов о происхождении товара; разработать пути решения логистических проблем для закупки лекарственного сырья; обязать включение в медицинские кластеры научной, технологической, сырьевой и промышленной платформ. Сформулированные подходы помогут оптимизировать импортозамещение лекарственных средств в России.

Ключевые слова: импортозамещение, контрактная система, преференции, закупки, страна происхождения, лекарственные средства, лекарственное сырьё, кластер.

Лекарственные средства (ЛС), как вещества / их комбинации, предназначенные для профилактики и лечения организма человека, являются необходимым товаром для поддержания жизнеспособного населения страны и должного уровня здоровья нации. Это является одним из решающих факторов в деятельности каждого государства.

Согласно Основным направлениям деятельности Правительства РФ на период до 2024 года, утверждённым 29.09.2018 [19], приоритетами являются осуществление научно-технологического и социально-экономического развития, включая модернизацию фармацевтической [3] и медицинской промышленности.

В целях борьбы с потенциальными угрозами национальной безопасности, в частности, создания искусственного дефицита ЛС, а также укрепления внутреннего рынка, уменьшения зависимости от импорта, были введены законодательные акты по импортозамещению лекарственных средств.

Основными преференциями при импортозамещении ЛС в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд России стали: стимулирующие / ценовые, ограничительные и запретительные мероприятия.

Стимулирующее направление предполагает утверждение мотивационных основ для создания производства ЛС в России. Правительство РФ утверждает порядок применения мер стимулирования деятельности в сфере промышленности [10]. Заинтересованность осуществляется путём предоставления:

- 1) финансовой поддержки: налоговые льготы, субсидии, преимущества в отношении цены контракта;
- 2) информационно-консультационной поддержки;
- 3) поддержки научно-технической/ инновационной деятельности;
- 4) поддержки развития кадрового потенциала;
- 5) поддержки внешнеэкономической деятельности
- 6) предоставление государственных и муниципальных преференций;
- 7) иных мер поддержки, например утверждённые государственной программой «Развитие фармацевтической и медицинской промышленности» [17].

Устанавливается приоритет товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства [6,

9]. Так, если товар производит государство – член ЕАЭС, то контракт заключается по цене, предложенной победителем аукциона, или сниженной на 15% [15].

В целях защиты национальной безопасности и внутреннего рынка, Правительство РФ устанавливает ограничения и запреты на допуск товаров, происходящих из иностранных государств [7].

Ограничения касаются:

а) ряда ЛС, которые имеют аналоги на российском фармацевтическом рынке или ограничены в обороте.

Правительством РФ были утверждены критерии отнесения продукции к той, которая, не имеет произведенных в России – отличия параметров [14]: по назначению, функциям, применению, характеристикам.

При закупке ЛС, включённых в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов [12, 13], заказчик может отклонить все заявки о поставке товара иностранных государств. В качестве исключений можно выделить два условия: государство является членом Евразийского экономического союза; объектом являются оригинальные или референтные ЛС.

В случае, когда заявка о поставке иностранного лекарственного средства не отклонена, применяются условия допуска для целей осуществления закупок товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств.

Ввоз незарегистрированных ЛС, содержащих наркотические средства или психотропные вещества в целях оказания медицинской помощи по жизненным показаниям пациентам, осуществляется ФГУП «Московский эндокринный завод» [5]. Для осуществления данной операции требуются разрешительные документы [8].

б) импортёров.

Ввозить ЛС в РФ могут [18]: организации – производители ЛС; организации оптовой торговли; иностранные разработчики / производители; научно-исследовательские организации, образовательные организации высшего образования и производители ЛС при наличии заключения; медицинские организации для оказания медицинской помощи по жизненным показаниям конкретного пациента при наличии заключения.

Исключения: оказание гуманитарной помощи или помощи при чрезвычайных ситуациях.

Запреты касаются в основном оборотоспособных ЛС.

В отношении ряда наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, установлен разрешительный порядок ввоза. С 06.03.2022 был установлен временный запрет на вывоз из России медицинских изделий, произведённых на территории иностранных государств [4].

Стоит отметить, что в перечне запрещённых к допуску товаров для целей осуществления закупок для государственных и муниципальных нужд нет ЛС, так как целью их применения является оказание медицинской помощи [16].

Сравнительный анализ нормативно-правовых актов в сфере импортозамещения ЛС в контрактной системе РФ позволил выявить ряд лакун.

В частности, одной из проблем является возможность предоставить недостоверную информацию о стране происхождения товара [20, с. 375]. В соответствии с Приказом Минфина РФ от 04.06.2018 № 126н подтверждением страны происхождения товаров, в том числе ЛС, является только декларирование наименования страны происхождения товара в заявке. Однако если это ЛС относится к перечню жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, подтверждением страны происхождения лекарственного препарата является: а) сертификат о происхождении товара, выдаваемый уполномоченным органом государства – члена Евразийского экономического союза; б) заключение о подтверждении производства промышленной продукции на территории РФ, выдаваемое Министерством промышленности и торговли РФ

Проблемным вопросом импортозамещения также является отсутствие отечественного лекарственного сырья и материалов в необходимых объёмах, переход от всеобъемлющего контроля к дифференцированному планированию проверок [2, 11], следовательно, снижению качества товара и возможности производства ЛС в нужных для страны объёмах.

К недостаткам импортозамещения ЛС можно отнести и ориентированность российского производства на воспроизводство имеющихся препаратов / дженерик [1], а не создании новых, для чего необходима более существенная финансовая, материально-техническая и научная базы.

По результатам проведенного исследования можно сделать выводы, что импортозамещение ЛС в сфере закупок необходима и является закономерным итогом в связи сложной экономической ситуации страны. Однако при наличии нормативно-правовой базы, отсутствует единый механизм применения актов по запретам и ограничениям закупок ЛС. Переход к отечественной промышленности не может осуществляться без собственной сырьевой базы или возможности быстро закупить лекарственные материалы.

Для решения выявленных лакун считаем необходимым внести ряд изменений: закрепить обязанность участников закупки предоставлять сертификаты о происхождении товара; разработать пути решения логистических проблем для поставки импортного лекарственного сырья и материалов; создать условия для сбора собственного лекарственного сырья и материалов; медицинские кластеры должны включать в себя научную, технологическую, сырьевую и промышленную платформы. Комплексная проработка промышленного комплекса от сырья до производства позволит улучшить ситуацию на внутреннем рынке страны.

Литература

1. Дзанева А. В., Омельяновский В. В., Кагермазова С. А. Принципы импортозамещения лекарственных препаратов // ФАРМАКОЭКОНОМИКА. Современная фармакоэкономика и фармакоэпидемиология. – 2015. – № 8(2). – С. 38–42. – DOI 10.17749/2070–4909.2015.8.2.038–042.
2. Итоги первого года внедрения рискориентированного подхода к государственному контролю качества лекарственных средств // официальный сайт. – URL: <https://roszdravnadzor.gov.ru> (дата обращения: 02.02.2022)
3. Крутиков В. К. Обеспечение эффективными лекарственными средствами: политика кластеризации и импортозамещения // Издательство Калужского государственного университета имени К. Э. Циолковского, 2016. – С. 113–119.
4. О введении временного запрета на вывоз за пределы Российской Федерации медицинских изделий, ранее ввезенных в Российскую Федерацию с территории иностранных государств, принявших решение о введении в отношении Российской Федерации ограничительных мер экономического характера: Постановление Правительства РФ от 06.03.2022 № 302 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 10.03.2022).
5. О ввозе в Российскую Федерацию конкретной партии незарегистрированных лекарственных препаратов, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для оказания медицинской помощи по жизненным показаниям конкретному пациенту или группы пациентов: Постановление Правительства РФ от 05.03.2020 № 230 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
6. О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ: в ред. от 02.07.2021 № 360-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 10.03.2022).
7. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ: в ред. от 30.12.2021 № 476-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
8. О порядке ввоза в Российскую Федерацию и вывоза из Российской Федерации наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров: Постановление Правительства РФ от 21.03.2011 № 181: в ред. от 22.10.2020 № 1721 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
9. О приоритете товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами: Постановление Правительства РФ от 16.09.2016 № 925 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
10. О промышленной политике в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.12.2014 № 488-ФЗ: в ред. от 20.07.2020 № 225-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
11. О федеральном государственном контроле (надзоре) в сфере обращения лекарственных средств: Постановление Правительства РФ от 29.06.2021 № 1049: в ред. от 30.11.2021 № 2105 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
12. Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Постановление Правительства РФ от 05.02.2015 № 102 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
13. Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Постановление Правительства РФ от 30.11.2015 № 1289: в ред. от 17.02.2022 № 201 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
14. Об отнесении продукции к промышленной продукции, не имеющей произведенных в Российской Федерации аналогов, и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 20.09.2017 № 1135 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
15. Об условиях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, для целей осуществления закупок товаров для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Приказ Минфина России от 04.06.2018 № 126н: в ред. от 10.07.2020 № 175н // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
16. Об установлении запрета на допуск промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для государственных и муниципальных нужд, а также промышленных товаров, про-

исходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок для нужд обороны страны и безопасности государства: Постановление Правительства РФ от 30.04.2020 № 616 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).

17. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Развитие фармацевтической и медицинской промышленности»: Постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 305: в ред. от 29.12.2021 № 2544 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
18. Об утверждении Правил ввоза лекарственных средств для медицинского применения в Российскую Федерацию и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 01.06.2021 № 853 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
19. Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года: утв. Правительством РФ от 29.09.2018 № 8028п-П13 // СПС «КонсультантПлюс». – URL: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 01.03.2022).
20. Панфилова В.И. Импортозамещение в контрактной системе РФ: некоторые проблемы применения преференций // Балтийский гуманитарный журнал. – 2020. – Т. 9. – № 3(32). – С. 374–377. – DOI 10.26140/bgз3–2020–0903–0092.

IMPROVING THE REGULATORY FRAMEWORK FOR THE PROVISION OF PREFERENCES FOR IMPORT SUBSTITUTION OF MEDICINES IN THE CONTRACT SYSTEM OF THE RUSSIAN FEDERATION

Ratnikova V.I.

The Far Eastern State Transport University

The article considers preferences in the field of import substitution of medicines in the contract system of the Russian Federation. The purpose of the study is to consider the current trends in the policy of import substitution of medicines in the field of procurement. The subject is the provisions of the regulatory legal acts of Russia in the field of import substitution of medicines in the contract system of the Russian Federation. The methodological basis of the article was: content analysis, cluster analysis, formal logical, formal legal. The research materials are presented by the Federal Law of April 5, 2013 No. 44, secondary legislation and doctrinal sources. Based on their study and analysis, preferences and problems of their use in the import substitution of medicines in the contract system of the Russian Federation were identified. Three directions of preferences are considered: stimulating, restricting and prohibiting. Each of them is aimed at the development of the domestic market of Russia, the expansion or non-reduction of the range for buyers and the gradual replacement of imported goods. The result of the study is the conclusion that there is no single mechanism for the application of restrictions on the purchase of medicines. The basis for the activities of the medical cluster is not provided. To solve the identified problems, we consider it necessary to make a number of changes. Fix the obligation of procurement participants to provide certificates

of origin of goods. Develop ways to solve the supply of medicinal raw materials and materials. Medical clusters should include scientific, technological, raw materials and industrial platforms. The formulated approaches will help to optimize the import substitution of medicines.

Keywords: import substitution, contract system, preferences, purchase contract, country of origin, medicines, medicinal raw materials, cluster.

References

1. Dzaneva A. V., Omelyanovsky V.V., Kagermazova S.A. Principles of drug import substitution // PHARMAKOECONOMIKA. Modern pharmacoeconomics and pharmacoepidemiology. – 2015. – No. 8(2). – P. 38–42. – DOI 10.17749/2070–4909.2015.8.2.038–042.
2. Results of the first year of introducing a risk-based approach to state control of the quality of medicines // official site. – URL: <https://roszdravnadzor.gov.ru> (date of access: 02.02.2022)
3. Krutikov V.K. Providing effective medicines: the policy of clustering and import substitution // Publishing House of the Kaluga State University, 2016. – P. 113–119.
4. On the introduction of a temporary ban on the export outside the Russian Federation of medical devices previously imported into the Russian Federation from the territory of foreign states that have decided to introduce restrictive economic measures against the Russian Federation: Decree of the Government of the Russian Federation dated 06.03.2022 No. 302 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/10/2022).
5. On the import into the Russian Federation of a specific batch of unregistered medicinal products containing narcotic drugs or psychotropic substances for the provision of health care for a specific patient or group of patients: Decree of the Government of the Russian Federation dated 05.03.2020 No. 230 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
6. On the procurement of goods, works, services by certain types of legal entities: Federal Law dated 18.07.2011 No. 223 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/10/2022).
7. On the contract system in the field of procurement of goods, works, services to meet state and municipal needs: Federal Law dated 05.04.2013 No. 44 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
8. On the procedure for the import into the Russian Federation and export from the Russian Federation of narcotic drugs, psychotropic substances and their precursors: Decree of the Government of the Russian Federation dated 21.03.2011 No. 181 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
9. On the priority of goods of Russian origin, works, services performed, rendered by Russian persons, in relation to goods originating from a foreign state, works, services performed, provided by foreign persons: Decree of the Government of the Russian Federation dated 16.09.2016 No. 925 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
10. On industrial policy in the Russian Federation: Federal Law dated 31.12.2014 No. 488 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
11. On federal state control in the field of circulation of medicines: Decree of the Government of the Russian Federation dated 29.06.2021 No. 1049 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
12. On the restrictions and conditions for the admission of certain types of medical devices originating from foreign countries for the purposes of procurement to meet state and municipal needs: Decree of the Government of the Russian Federation dated 05.02.2015 No. 102 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
13. On the restrictions and conditions for the admission of drugs originating from foreign countries included in the list of vital and essential drugs for the purposes of procurement for state and municipal needs: Decree of the Government of the Russian Federation dated 30.11.2015 No. 1289 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).

14. On classifying products as industrial products that do not have analogues produced in the Russian Federation, and amending certain acts of the Government of the Russian Federation: Decree of the Government of the Russian Federation dated 20.09.2017 No. 1135 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
15. On the conditions for the admission of goods originating from a foreign state or a group of foreign states for the purposes of procurement of goods to meet state and municipal needs: Order of the Ministry of Finance of Russia dated 04.06.2018 No. 126n // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
16. On establishing a ban on the admission of industrial goods originating from foreign states for the purposes of procurement for state and municipal needs, as well as industrial goods originating from foreign states, works performed by foreign persons, for the purposes of procurement for needs of the country's defense and state security: Decree of the Government of the Russian Federation dated 30.04.2020 No. 616 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
17. On approval of the state program of the Russian Federation "Development of the pharmaceutical and medical industry": Decree of the Government of the Russian Federation dated 15.04.2014 No. 305 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
18. On the approval of the Rules for the importation of medicinal products for medical use into the Russian Federation and the invalidation of certain acts and certain provisions of certain acts of the Government of the Russian Federation: Decree of the Government of the Russian Federation dated 01.06.2021 No. 853 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
19. The main activities of the Government of the Russian Federation for the period up to 2024: approved. Government of the Russian Federation dated 29.09.2018 No. 8028p-P13 // ConsultantPlus. – URL: <http://www.consultant.ru>. (date of access: 03/01/2022).
20. Panfilova V.I. Import substitution in the contract system of the Russian Federation: some problems in the application of preferences // *Baltic Humanitarian Journal*. – 2020. – T. 9. – No. 3 (32). – S. 374–377. – DOI 10.26140/bgz3–2020–0903–0092.

Влияние цифровой трансформации на развитие правового регулирования трудовых правоотношений

Стальнова Анастасия Сергеевна,

старший преподаватель кафедры конституционного права имени Н.В. Витрука, ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»
E-mail: a.stalnova@mail.ru

Данная статья посвящена рассмотрению вопросов влияния цифровой трансформации на развитие правового регулирования трудовых правоотношений. Важным этапом цифровой трансформации в России является активное использование интернет-платформ для взаимодействия между работниками, работодателями и государственными органами; поэтапный уход от бумажных носителей информации и внедрение электронного документооборота; автоматизация производства и активное использование искусственного интеллекта; совершенствование правового регулирования труда дистанционных работников и т.п. Автор рассматривает актуальные новеллы правового регулирования трудовых правоотношений в контексте развития цифровых технологий. Приводятся мнения ведущих ученых в области конституционного, трудового и иных отраслей права на влияние цифровизации на развитие трудовых правоотношений, а также анализируется правоприменительная практика. В результате исследования сделаны выводы о необходимости дальнейших теоретических исследований данного вопроса, способствующих эффективной охране и защите прав и свобод граждан.

Ключевые слова: конституционные ценности; принципы права; права человека; интегративное правопонимание; трудовые правоотношения; гарантии трудовых прав; цифровая трансформация.

Цифровая трансформация является одной из важнейших стратегических целей развития Российской Федерации. Необходимость ускоренного внедрения цифровых технологий в экономике, образовании и социальной сфере является одним из приоритетных направлений политики Российской Федерации [1]. В последнее время были приняты ряд важных изменений, направленных на совершенствование правовых актов, регулирующих трудовые правоотношения, а также внедрение цифровых технологий в процесс взаимодействия между работодателями и работниками.

Как отмечают В.В. Ершов и Е.А. Ершова «в соответствии с научно обоснованной концепцией интегративного понимания трудового права в России правовыми регуляторами трудовых правоотношений являются только однородные правовые элементы – прежде всего принципы и нормы трудового права, синтезированные в единой, многоуровневой и развивающейся системе форм национального и международного права, реализуемые в государстве» [2. С. 220].

По мнению исследователей, в условиях цифровизации как некоего синергетического процесса видятся два основных пути развития конституционных норм: расширение толкования уже существующих и принятие новых конституционных норм, непосредственно нацеленных на защиту прав человека в новой, цифровой реальности [3. С. 50–51]. В свою очередь среди основных конституционно-правовых принципов, имеющих значение для регулирования трудовых правоотношений, следует выделить принципы защиты прав и свобод человека и гражданина, равенства перед законом и судом, свободы экономической деятельности, единства экономического пространства, неприкосновенности частной жизни и свободы договора [4. С. 103–108].

Стоит отметить, что ряд дополнительных гарантий трудовых прав граждан был внесен непосредственно в текст Конституции РФ [5]. Появились положения об уважении труда граждан и обеспечении защиты их прав, гарантии МРОТ не менее величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по РФ (часть 5 статьи 75); гарантии защиты достоинства граждан и уважение человека труда (статья 75.1).

Как отметил Ю.П. Орловский «трудовое право как социальное право всегда исходило из того, что на любом этапе его развития защита трудовых прав и свобод является одной из основных задач государства, всех институтов гражданского общества, работодателей любых форм собственности и организационно-правовых форм» [6. С. 48].

По мнению А.М. Хурматуллиной «труд – это социокультурная и нравственная ценность, в равной мере значимая для общества, коллектива и личности, выступающая объектом нормативного закрепления в источниках международного и национального права в виде системы правовых ценностей, часть которых относится к высшим конституционным ценностям, определяющим систему отраслевого правового регулирования тех общественных отношений, на упорядочение которых они направлены» [7. С. 23].

В этой связи стоит отметить, что цифровые технологии оказывают существенное влияние на развитие трудовых правоотношений. Ряд важных изменений в части правового регулирования дистанционной (удаленной) работы и временного перевода работника на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях был внесен в Трудовой кодекс РФ (далее – ТК РФ) [8].

Согласно статье 312¹ ТК РФ под дистанционной (удаленной) работой понимается выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящегося под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет, и сетей общего пользования.

Отметим, что в 2020–2021 гг. в соответствии с Федеральным законом от 24 апреля 2020 г. № 122-ФЗ «О проведении эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой» был осуществлен эксперимент, направленный на цифровизацию трудовых правоотношений посредством перевода в электронный формат документов и информации о работнике, целью которого была выработка механизмов ведения кадрового делопроизводства без дублирования документов в бумажном виде. Результаты данного эксперимента получили положительную оценку, а также послужили основанием для внесения изменений в ТК РФ, касающихся электронного документооборота в сфере трудовых правоотношений.

Как указано в пояснительной записке к проекту Федерального закона от «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» [9] (вступил в силу 22 ноября 2021 г.) данные изменения были подготовлены в целях оптимизации взаимодействия между работодателями и работниками. Появилась возможность ведения кадрового делопроизводства в электронном виде без дополнительного дублирования на бумажном носителе. Данные новеллы способствуют расширению воз-

можностей соискателей для удаленного трудоустройства, ускорению оформления трудовых правоотношений, появлению возможности подписания кадровых документов без непосредственного посещения отдела кадров, оперативному доступу к необходимым документам и т.п.

В связи с развитием цифровых технологий И.А. Филиппова выделяет следующие изменения трудовых правоотношений: расширяющееся использование работодателями цифровых средств контроля за выполнением работниками трудовых обязанностей; увеличивающийся уровень автоматизации производства вследствие использования роботов и сложных компьютерных программ с элементами искусственного интеллекта для решения задач, которые раньше выполнялись работниками; распространение алгоритмического управления, когда системы искусственного интеллекта управляют процессами на производстве; рост доли лиц, выполняющих работу на основе доступа к онлайн-платформам [10. С. 32].

В сфере трудовых правоотношений как отмечает И.А. Алешкова в практике активно используется электронное тестирование претендентов на работу, имеющее ряд достоинств. Так, все чаще работодатели государственного и частного секторов обращаются к искусственному интеллекту в целях оптимизировать обработку данных большого количества претендентов на вакантные должности и устранить предвзятость и дискриминацию при приеме на работу [11. С. 73–74].

В этой связи является важным установленная статьей 22² ТК РФ гарантия, что в случае отсутствия согласия работника или лица, принимаемого на работу, на взаимодействие с работодателем посредством электронного документооборота (за исключением случая, указанного в части седьмой статьи 22² ТК РФ) либо отсутствие у работника или лица, принимаемого на работу, электронной подписи не может являться основанием для отказа в приеме на работу либо увольнения работника.

Развитие цифровых технологий оказывает существенное влияние и на правоприменительную практику. Так согласно п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2021 № 45 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права» к доказательствам наличия между работником и работодателем трудовых правоотношений, в том числе дистанционно, могут быть, в частности, отнесены:

- переписка сторон, в том числе по электронной почте;
- электронные документы, систематический обмен которыми осуществляется между работником, работодателем, другими сотрудниками, в том числе при дистанционной работе посредством электронной почты, зарегистрированной

на домене работодателя для работника, либо удаленного доступа к рабочему столу служебного компьютера;

- предоставленные при дистанционной работе работодателем работнику оборудование, программно-технические средства, средства защиты информации, которые находятся вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя;
- материалы фото- и киносъемки, звуко- и видеозаписи [12].

Как указано в Распоряжении Правительства РФ от 06.11.2021 № 3144-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации социальной сферы, относящейся к сфере деятельности Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации» [13] цифровая трансформация осуществляется, в том числе с целью возможности предоставления гражданам получения дистанционно мер социальной поддержки и государственных услуг.

В данной стратегии отмечены основные проблем и вызовы цифровой трансформации. В их числе необходимость очного присутствия работников и соискателей при ознакомлении, подписании кадровых документов; низкий процент граждан, ищущих работу через центры занятости населения; ведение кадрового делопроизводства в бумажном виде и возникающие в связи с этим издержки, а также вероятность составления некорректных кадровых документов, противоречащих трудовому законодательству. В связи с этим одной из приоритетных целей цифровой трансформации является предоставление единой точки доступа граждан и работодателей к информационным сервисам в сфере труда и занятости посредством федеральной государственной информационной системы «Единая цифровая платформа «Работа в России»».

Федеральной службой по труду и занятости был разработан портал «Работа в России» – федеральная государственная информационная система, направленная на бесплатную помощь гражданам в поиске работы, а также работодателям в поиске соответствующих работников. С помощью этой системы работодателями осуществляется подача отчетности, а в скором времени появится возможность использования и для осуществления электронного кадрового документооборота.

Таким образом, важным этапом цифровой трансформации в России является активное использование интернет-платформ для взаимодействия между работниками, работодателями и государственными органами; поэтапный уход от бумажных носителей информации и внедрение электронного документооборота; автоматизация производства и активное использование искусственного интеллекта; совершенствование правового регулирования труда дистанционных работников и т.п.

Подводя итог, можно сделать вывод о значительном влиянии цифровых технологий на раз-

витие трудовых правоотношений. Данный вопрос имеет не только ярко выраженный практический характер, но и нуждается в дальнейших теоретических исследованиях, способствующих эффективной охране и защите прав и свобод граждан.

Литература

1. Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 г.», Указ Президента РФ от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 г.», Указ Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы», Указ Президента Российской Федерации от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» // СПС Консультант Плюс.
2. Ершов В.В., Ершова Е.А. Регулирование трудовых правоотношений в России. Вестник Томского государственного университета. 2020. № 455. С. 220.
3. Васильева Л.Н., Григорьев А.В. Цифровизация общества и перспективы конституционного развития. Журнал российского права. 2020. № 10. С. 50–51.
4. Коршунова Т.Ю., Каменская С.В. Отражение конституционно-правовых принципов регулирования оплаты труда в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. Журнал российского права. 2021. № 2. С. 103–108.
5. Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» «Российская газета», № 55, 16.03.2020.
6. Орловский Ю.П. Важный этап реформирования трудового законодательства. Хозяйство и право. 2016. № 10. С. 48.
7. Хурматиллина А.М. Право на труд как конституционная ценность и его обеспечение в субъектах Российской Федерации. Монография. – Казань: Академия наук РТ, 2016. С. 23.
8. Федеральный закон от 08.12.2020 № 407-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удаленной) работы и временного перевода работника на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях» // «Российская газета», № 280, 11.12.2020.
9. Федеральный закон от 22.11.2021 № 377-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» «Российская газета», № 266, 24.11.2021.
10. Филлипова И.А. Цифровое будущее: сфера труда и управление ее трансформацией с по-

мощью права. Трудовое и социальное право. 2021. № 3 (39). С. 32.

11. Алешкова И.А. Искусственный интеллект и его взаимосвязь с правами человека. Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал. 2021. № 1. С. 73–74.
12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2021 № 45 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права» «Российская газета», № 296, 29.12.2021.
13. Распоряжение Правительства РФ от 06.11.2021 № 3144-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации социальной сферы, относящейся к сфере деятельности Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации» // СПС Консультант Плюс.

THE IMPACT OF DIGITAL TRANSFORMATION ON THE DEVELOPMENT OF LEGAL REGULATION OF LABOR RELATIONS

Stalnova A.S.

Russian State University of Justice (Moscow)

This article is devoted to the consideration of the impact of digital transformation on the development of legal regulation of labor relations. An important stage of digital transformation in Russia is the active use of Internet platforms for interaction between employees, employers and government agencies; gradual withdrawal from paper media and the introduction of electronic document management; automation of production and the active use of artificial intelligence; improvement of legal regulation of remote workers, etc. The author examines the current novelties of the legal regulation of labor relations in the context of the development of digital technologies. The opinions of leading scientists in the field of constitutional, labor and other branches of law on the impact of digitalization on the development of labor relations are given, as well as law enforcement practice is analyzed. As a result of the study, conclusions are drawn about the need for further theoretical studies of this issue, contributing to the effective protection and protection of citizens' rights and freedoms.

Keywords: constitutional values; principles of law; human rights; integrative legal understanding; labor relations; guarantees of labor rights; digital transformation.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation dated May 7, 2018 No. 204 «On National goals and strategic objectives of the development of the Russian Federation for the period up to 2024», Decree of the President of the Russian Federation dated July 21, 2020 No. 474 «On National development Goals of the Russian Federation for the period up to 2030», Decree of the President of the Russian Federation Dated May 9, 2017 № 203 «On the Strategy for the development of the information society in the Russian Federation for 2017–2030», Decree of the President of the Russian Federation dated October 10, 2019 № 490 «On the development of artificial intelligence in the Russian Federation» // SPS Consultant Plus.
2. Ershov V.V., Ershova E.A. Regulation of labor relations in Russia. Bulletin of Tomsk State University. 2020. № 455. p. 220.
3. Vasilyeva L.N., Grigoriev A.V. Digitalization of society and prospects for constitutional development. Journal of Russian Law. 2020. No. 10. pp. 50–51.
4. Korshunova T. Yu., Kamenskaya S.V. Reflection of the constitutional and legal principles of wage regulation in the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation. Journal of Russian Law. 2021. No. 2. pp. 103–108.
5. The Law of the Russian Federation on the amendment to the Constitution of the Russian Federation of 14.03.2020 № 1-FKZ «On improving the regulation of certain issues of the organization and functioning of public power» «Rossiyskaya Gazeta», № 55, 16.03.2020.
6. Orlovsky Yu. P. An important stage of reforming labor legislation. Economy and law. 2016. No. 10. p. 48.
7. Khurmatillina A.M. The right to work as a constitutional value and its provision in the subjects of the Russian Federation. Monograph. – Kazan: Academy of Sciences of the Republic of Tatarstan, 2016. p. 23.
8. Federal Law No. 407-FZ of 08.12.2020 «On Amendments to the Labor Code of the Russian Federation regarding the Regulation of remote (Remote) work and Temporary Transfer of an Employee to remote (Remote) Work on the Initiative of the Employer in Exceptional Cases» // «Rossiyskaya Gazeta», No. 280, 11.12.2020.
9. Federal Law dated 22.11.2021 № 377-FZ «On Amendments to the Labor Code of the Russian Federation» «Rossiyskaya Gazeta», № 266, 24.11.2021.
10. Filipova I.A. Digital future: the sphere of labor and management of its transformation with the help of law. Labor and social law. 2021. No. 3 (39). p. 32.
11. Aleškova I.A. Artificial intelligence and its relationship with human rights. Social sciences and humanities. Domestic and foreign literature. Series 4: State and Law. Abstract journal. 2021. No. 1. pp. 73–74.
12. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated December 23, 2021 № 45 «On some issues arising during the consideration by courts of general jurisdiction of cases of administrative offenses related to violations of labor legislation and other regulatory legal acts containing labor Law norms» «Rossiyskaya Gazeta», № 296, 12/29/2021.
13. Decree of the Government of the Russian Federation No. 3144-r dated 06.11.2021 «On approval of the strategic direction in the field of digital transformation of the social sphere related to the sphere of activity of the Ministry of Labor and Social Protection of the Russian Federation» // SPS Consultant Plus.

Удовлетворение требований кредиторов в праве о банкротстве Канады

Шайхразиев Василь Энгелевич,

абитуриент аспирантуры Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»
E-mail: shaikhraziev@gmail.com

В статье анализируются особенности правовой системы Канады с точки зрения результативности процедур банкротства и доктринальной направленности всей системы на восстановление платёжеспособности должника. Характеристики канадской системы банкротства интересны для российского правоприменителя с точки зрения накопленного практического опыта канадских судов в данной области, и повышения эффективности процедур банкротства для общества и государства. Многоуровневость процедур банкротства и их адаптация под различные юридические ситуации служат примером особенностей правовой системы Канады, которая во многом отошла от стандартов банкротства Великобритании, и развивается с собственными национальными особенностями. В данной статье приводится сравнение регулирования основных очередей кредиторов, сверхприоритетных и пониженных требований, а также порядок исполнения требований залогового кредитора.

Ключевые слова: банкротство, право Канады, восстановление платёжеспособности, очередь кредиторов, сверхприоритетный кредитор.

Одной из наиболее значимых проблем российского банкротства является крайне низкий процент удовлетворения требований кредиторов: согласно данным Федресурса, если в 2015 года он составлял 6,2% [1] (что уже было низким показателем), то в последние годы он снизился еще в два раза – всего 3,2% [2]. В этих условиях особенно остро стоит вопрос установления наиболее справедливой очередности кредиторов. Определение приоритетности удовлетворения их требований является, возможно, самым важным вопросом, с которым сталкивается банкротное законодательство, и решение которого отражает представления конкретного общества о значимости кредиторов.

Видится, что изучение иностранного опыта является тем самым инструментом, способным найти пути развития российского регулирования. При изучении иностранного опыта в сфере гражданского законодательства в России обычно принято руководствоваться немецкими или французскими достижениями, однако видится, что опыт стран англо-саксонской правовой системы, в частности Канады, также может быть полезен при рассмотрении вопроса о положении залогодателя в деле о банкротстве залогодержателя, учитывая стабильность канадского банкротного регулирования (по сравнению с российским законодательством оно меньше подвержено изменениям и дольше используется правоприменителями) и его общую направленность на реабилитацию бизнеса, к которой, судя по всему, стремится отечественный законодатель [3].

Интересно, что федеральное законодательство Канады о банкротстве, в отличие от российского, не ограничивается одним актом, а состоит сразу из трех законов [4].

Первый и, возможно, наиболее значимый – Акт о банкротстве и несостоятельности (англ. Bankruptcy and Insolvency Act, далее также «BIA») – возможно, наиболее емко суть закона была передана Верховным Судом Канады в деле Century Services Inc.v. Canada (Attorney General) [5]: Канадское законодательство о несостоятельности не кодифицировано в одном исчерпывающем законе. Вместо этого, парламентом были приняты несколько законов о несостоятельности, главным из которых является BIA. BIA предлагает автономный правовой режим, предусматривающий как реорганизацию, так и ликвидацию. Хотя законодательство о банкротстве имеет долгую историю, сам BIA является довольно недавним законом – он был принят в 1992 году. Он характеризуется подходом к разбирательствам, основанным на процедурах. BIA доступен неплатежеспособным должни-

кам, задолжавшим от 1 000 долларов или более, вне зависимости от того, являются ли они физическими или юридическими лицами. В нем содержатся механизмы, позволяющие должникам предлагать кредиторам способы урегулирования задолженности. В случае недостижения согласия, ВИА переходит к банкротству, посредством которого активы должника реализуются, а вырученные средства выплачиваются кредиторам в соответствии с установленной законом схемой распределения.

Наиболее ранним (1933) [6] канадским законом о банкротстве является Акт о соглашениях кредиторов компаний (англ. The Companies' Creditors Arrangement Act, далее также «ССАА»), суть которого также была описана Верховным Судом Канады в деле *Century Services Inc. v. Canada (Attorney General)*: основной целью ССАА является предоставление возможности должнику продолжить вести бизнес и, по возможности, избегать социальных и экономических издержек, связанных с ликвидацией активов. Применение ССАА при этом более ограничено: он доступен лишь для компаний с обязательствами более 5 миллионов долларов, и, как следствие, его применение не столь распространено: согласно статистике, приведенной на официальном сайте правительства Канады, в рамках ССАА за весь 2020 год было возбуждено всего 60 процедур [7], при том, что всего было возбуждено 99 244 процедуры [8]. ССАА содержит три способа выхода из банкротства, не предполагая при этом реализации активов должника. Суд, а также некоторые авторы [9], указывают, что ключевое различие между ВИА и ССАА заключается в том, что последний предполагает более гибкий механизм с большей судебной свободой действий, что делает его более удобным в применении при сложных реорганизациях.

Акт о ликвидации и реструктуризации (англ. Winding-up and Restructuring Act, далее также «WURA») – еще один акт о банкротстве компаний в Канаде, но он посвящен только страховым компаниям и банкам [10], таким образом это акт, имеющий наиболее узкое применение в канадском банкротном законодательстве. Видимо, в силу своей специфики, в некоторых исследованиях WURA вообще не упоминается в системе банкротного регулирования Канады [11].

Учитывая особенности российского банкротного законодательства, а также учитывая, что именно ВИА является наиболее общим актом, посвященным банкротству в Канаде, именно его положениям об удовлетворении требований кредиторов и будет посвящена настоящая статья.

Особенности удовлетворения требований кредиторов

Так же, как и в российском Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ (далее – «Закон о банкротстве») [12], в ВИА предусмотрена очередность погашения требований

кредиторов, а также предусмотрены исключения (как позитивные, так и негативные для кредиторов) из этой очередности.

1. Основная очередность удовлетворения

Очередности удовлетворения требований кредиторов посвящена ст. 136 Акта о банкротстве и несостоятельности. Так, представлены следующие очереди:

- обеспеченные кредиторы;
- привилегированные кредиторы:
- расходы на похороны и завещание в отношении умершего банкрота (при этом, расходы должны быть разумными («reasonable»));
- «административные расходы», такие как выплаты лицам, привлекаемым в ходе процедуры, а также гонорар доверительного управляющего;
- специальный сбор в целях покрытия расходов по надзору;
- заработные платы, компенсации или выплаты;
- муниципальные налоги за 2 года, предшествовавших банкротству;
- требования арендодателя за 3 месяца, предшествовавших банкротству, а также за 3 месяца после банкротства (если последнее предусмотрено условиями договора);
- расходы, связанные с проведением процедуры;
- требования о компенсациях по страхованию на случай безработицы и требования о выплатах подоходного налога;
- требования, возникшие в результате травм работников обанкротившегося предприятия;
- требования Короны;
- необеспеченные кредиторы без особого приоритета.

Интересно, что ВИА не выделяет отдельно текущие требования к должнику, как это сделано в ст. 134 Закона о банкротстве. Вместо этого предусмотрена общая очередность кредиторов с некоторыми изъятиями из нее. Видится однако, что такое отличие в формальном регулировании не имеет большой разницы в действительности, т.к. те требования, которые Законом о банкротстве отнесены к текущим, в ВИА также имеют приоритет над основной массой кредиторов, и такие требования в литературе даже называют привилегированными («preferred») [13], например:

- Гонорар доверительного управляющего (первая очередь текущих платежей по Закону о банкротстве);
- Расходы, связанные с проведением процедуры (третья очередь текущих платежей по Закону о банкротстве);
- Требования, возникшие в результате травм работников обанкротившегося предприятия (первая очередь реестр требований кредиторов по Закону о банкротстве);
- Заработные платы, компенсации и выплаты (вторая очередь реестр требований кредиторов по Закону о банкротстве).

2. «Сверхприоритетные» требования

Отдельно ВИА посвящает статьи 81.1–81.5 требованиям, которые имеют приоритет даже перед обеспеченными кредиторами (назовем их «сверхприоритетными» требованиями).

- 1) В первую очередь удовлетворяется требование поставщика по возврату товара, если такой товар не оплачен должником (ст. 81.1). ВИА указывает, что такое требование стоит выше любого иного требования или права в отношении такого товара (за исключением требования добросовестного последующего приобретателя). При этом, во избежание злоупотреблений, в качестве одного из условий возникновения такого права установлено, что оно возникает лишь в отношении товаров, которые были доставлены не ранее, чем за 30 дней до банкротства.
- 2) Приоритет над всеми требованиями и правами в отношении должника (за исключением указанного в ст. 81.1) имеют требования специалистов в сферах фермерства, рыболовства и аквакультуры по неоплаченным продуктам, поставленным должнику (ст. 81.2). Требования указанных лиц обеспечены всеми инвентарными запасами должника. Это положение необычно, и скорее всего не имеет под собой частно-правового обоснования, а является волевым решением канадского законодателя как публичного регулятора о защите сельскохозяйственных работников. Учитывая нередкие заявления от российских официальных лиц о необходимости оказания помощи отечественному сельскому хозяйству [14], видится, что такая мера может быть вполне применима и в России.
- 3) В статьях 81.3 и 81.4 ВИА гарантирует выплату заработной платы (комиссии, компенсации и т.п.) работникам и коммивояжерам должника за 6 месяцев, предшествующих банкротству, но не более, чем 2000 и 1000 долларов соответственно – специально указано, что обеспечение по данным выплатам имеет приоритет перед любым иным требованием, правом, обеспечением в отношении активов должника вне зависимости от момента возникновения таковых, за исключением требований, указанных в статьях 81.1 и 81.2. ВИА при этом исключает управляющих лиц из возможных получателей подобного сверхприоритета (видимо, таким образом установлена некая презумпция ответственности руководящих лиц за банкротство должника).
- 4) Также гарантируется приоритетная выплата пенсионных отчислений в отношении работников должника в пользу специального фонда (ст. 81.5 ВИА).

Для российского законодательства любопытным видится «сверхприоритет» требований, указанных в ст. 81.1 и 81.2 ВИА, потому как требования поставщика, не получившего оплату, по Закону о банкротстве в любом случае подлежат включению в реестр требований кредиторов, а возврат

должником неоплаченного товара такому поставщику скорее всего расценивался бы как преференциальное удовлетворение требований отдельного кредитора в нарушение очередности, что противоречит ст. 61.3 Закона о банкротстве. Решение же канадского регулятора видится разумным отражением положений о встречном исполнении (которое закреплено в ст. 328 Гражданского кодекса Российской Федерации), в условиях недавней поставки, а также при условии владения должником неоплаченным товаром на момент предъявления такого требования и отсутствии последующих сделок в отношении спорного товара.

3. «Пониженные» требования

Отдельно, ст. 137 Акта о банкротстве и несостоятельности предусматривает, что после удовлетворения всех упомянутых выше кредиторов подлежат выплаты аффилированным кредиторам (законодатель для характеристики использует деловую идиому «not at arm's length»).

Также «за реестр», согласно ст. 139 Акта о банкротстве и несостоятельности, отправлены кредиторы, которые предоставляли должнику займы под процент от прибыли.

Подобное «понижение» кредиторов в реестре очень похоже на субординацию требований, которая предусмотрена Обзором судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующего должника и аффилированных с ним лиц (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.01.2020).

4. Требования залогового кредитора.

Конечно же, отдельно необходимо рассмотреть права залогового кредитора по ВИА. Дело в том, что ВИА не оперирует термином «залоговый кредитор», а в ст. 2 вводит специальное понятие – «secured creditors» (дословно – «защищенные кредиторы»), которое несколько шире российского аналога. Так, под термином «secured creditor» понимается лицо, являющееся залогодержателем (при этом выделены отдельные виды залога – ипотека, с оставлением предмета у должника, с передачей предмета кредитору) в отношении собственности должника или ее части (использован именно термин «property», хотя, например, Гражданский кодекс провинции Квебек в ст. 898.1 упоминает термин «вещь» – «Animals are not things. They are sentient beings and have biological needs.» [15]) в качестве обеспечения по долгу, причитающемуся или причитающемуся лицу от должника, или лицо, требование которого основано на обратном инструменте, удерживаемом в качестве обеспечения, или обеспечено им, и по которому должник несет лишь косвенную ответственность, и включает в себя:

(а) лицо, которое имеет право на удержание или преимущественное вещное требование в отношении собственности должника или любой ее части, или

(b) любое из нижеуказанных лиц:

(i) продавец при продаже имущества под условием или в рассрочку;

(ii) покупатель любого имущества у должника, на которое распространяется право выкупа, или

(iii) доверительный управляющий траста, учрежденного должником для обеспечения исполнения обязательства,

если осуществление прав лица подпадает под действие положений Шестой книги Гражданского кодекса Квебека, которая касается осуществления прав залогодержателя.

То есть, защищенный кредитор по канадскому регулированию имеет такой же приоритет, что и залоговый в российском (в соответствии со ст. 232 Акта о банкротстве и несостоятельности залоговые кредиторы имеют приоритетное удовлетворение своих требований). При этом в отличие от российского Закона о банкротстве (п. 1 и п. 2 ст. 138), Акт о банкротстве и несостоятельности не предусматривает удовлетворения требований защищенного кредитора в доле от полученного дохода, предоставляя ему полное удовлетворение его требований от реализации имущества, в отношении которого действует обеспечение. Такое «полное» обеспечение, тем не менее, компенсируется не столь абсолютным приоритетом: есть целый ряд требований, которые удовлетворяются перед защищенными кредиторами [16]. Кроме уже упомянутых ст.ст. 81.1 и 81.5 ВИА есть некоторые требования, которые также могут быть поставлены в приоритетности выше, чем залоговые:

- 1) согласно ст. 14.06 Акта о банкротстве и несостоятельности приоритет ко всем требованиям к должнику, вне зависимости от установленного иными нормами Акта о банкротстве и несостоятельности либо иного нормативно-правового акта, имеют требования Канады в лице «Ее Величества», возникшие из понесенных провинцией либо государством расходов на устранение какого-либо ущерба окружающей среде, который был причинен должником. Такое решение видится любопытным – вряд ли ему можно найти обоснование в частноправовой плоскости, оно является скорее волевым решением канадского законодателя, способствующим защите своей окружающей среды. Включение такой нормы возможно и в Закон о банкротстве, однако, учитывая абсолютный характер залогового приоритета в России, наиболее логичным видится включение требования о возмещении вреда окружающей среде в одну очередь с требованиями граждан к должнику о возмещении вреда жизни и здоровью, не затрагивая таким образом интересы залогового кредитора.
- 2) согласно ст. 47.2 Акта о банкротстве выплаты управляющему производятся преимущественно перед всеми требованиями кредиторов, в том числе и обеспеченными – такие выплаты приоритетны не по определению, а по соответствующему решению суд (обеспеченным кредиторам при этом предоставляется право

предъявления в суд своих возражений), то есть, возможны ситуации, когда выплаты управляющему не будут иметь приоритет

ВИА в ст. 232 предусматривает порядок удовлетворения требований защищенного кредитора:

- 1) в случае, если сумма реализации такого имущества превышает размер защищенных требований, то оставшаяся после реализации сумма поступает в суд и используется для исполнения других судебных решений в отношении должника;
- 2) в случае, если сумма реализации такого имущества ниже размера защищенных требований, то защищенный кредитор оставляет за собой право защищенного требования в неудовлетворенной его части;
- 3) п. 5 указывает, что законом канадской провинции может быть предусмотрено изъятие предмета обеспечения защищенным кредитором – это положение является отличительной особенностью в сравнении с российским Законом о банкротстве, в соответствии с которым залоговый кредитор имеет право оставить за собой предмет залога, но лишь при условии признания несостоявшимся повторных торгов залоговым имуществом должника (п. 4.1 ст. 138 Закона о банкротстве). Таким образом, хотя и с соблюдением довольно строгой процедуры, но в России напрямую закреплена возможность изъятия предмета залога соответствующим кредитором. Канадское же федеральное законодательство напрямую такую возможность не предусматривает, а лишь говорит о возможности такого усмотрения провинциальным законодательством.

Таким образом, защищенные кредиторы пользуются более высоким статусом в иерархии распределения средств, но лишь в той мере, в какой происходит взыскание с активов, которые были обременены обеспечением. Но, как и в российском законодательстве, приоритет действует лишь в пределах стоимости заложенного предмета: если поступлений от его реализации будет недостаточно для оплаты всего требования залогодержателя, залогодержатель будет необеспеченным кредитором на сумму неудовлетворенных требований.

Литература

1. Банкротства компаний – статистика Федресурса за 2019 год. // Федресурс. URL: <https://fedresurs.ru/news/7b3c8884-b159-4ee7-b5fb-7770d9d941da> (дата обращения 07.11.2021).
2. Результаты процедур в делах о банкротстве за 2020 год. // Федресурс. URL: <https://fedresurs.ru/news/05826cfd-c758-4d05-8b43-5db1686c5973> (дата обращения 07.11.2021)
3. Законопроект № 1172553–7 О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкрот-

- ства). // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7> (дата обращения: 07.11.2021).
4. Welling, Bruce L. and Telfer, Thomas G.W. The Winding-Up and Restructuring Act: Realigning Insolvency's Orphan to the Modern Law Reform Process (September 1, 2008). // *Banking & Finance Law Review*. 2008. Vol. 24. P. 233.
 5. *Century Services Inc.v. Canada* (Attorney General), 2010 SCC 60, [2010] 3 S.C.R. 379. // Supreme Court of Canada. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/7904/index.do> (дата обращения: 25.10.2021).
 6. Lubben, Stephen J. and Ben-Ishai, Stephanie. Involuntary Creditors and Corporate Bankruptcy (October 4, 2011). // *Seton Hall Public Law Research Paper*. 2011. No. 1938599.
 7. CCAA Statistics – Fourth Quarter of 2020. // Government of Canada. URL: <https://www.ic.gc.ca/eic/site/bsf-osb.nsf/eng/br04415.html> (дата обращения: 07.11.2021).
 8. Insolvency Statistics in Canada – 2020. // Government of Canada. URL: https://www.ic.gc.ca/eic/site/bsf-osb.nsf/eng/h_br04455.html (дата обращения: 07.11.2021).
 9. Anuradha Sen. The Bankruptcy Laws: Comparing Russia, USA, Canada, and UK // SSRN URL: <https://ssrn.com/abstract=912931> (дата обращения 25.10.2021).
 10. Welling Bruce L. and Telfer Thomas G.W. The Winding-Up and Restructuring Act: Realigning Insolvency's Orphan to the Modern Law Reform Process (September 1, 2008) // *Banking & Finance Law Review*. 2008. Vol. 24. P. 233.
 11. Manzer Alison R., Wunder Michael J. and Levine Natalie E. Insolvency and Restructuring –The Synergies and Challenges of a Canada-U.S. Insolvency Proceeding. // *Business Law Today*. 2016. Pp. 1–4.
 12. О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ // *Собрание законодательства РФ*. 28.10.2002. № 43. Ст. 4190
 13. Cohen David F W. Restructuring and insolvency in Canada: overview. // *Practical law*. URL: [https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/3-502-1736?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/3-502-1736?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (дата обращения 26.10.2021).
 14. Путин поручил подготовить меры поддержки фермеров. // *Коммерсантъ*. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4349800> (дата обращения 25.10.2021).
 15. Civil Code of Québec (1980), SQ 1980, с 39. // Publications Québec. URL: <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/showdoc/cs/ccq-1991> (дата обращения: 26.10.2021).
 16. Bankruptcy and Insolvency Act – R.S.C., 1985, с. B-3. // Government of Canada. Justice Laws Website. URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/B-3/index.html> (дата обращения: 25.10.2021).

CREDITORS DEMANDS SATISFACTION IN THE INSOLVENCY LAW OF CANADA

Shaikhraziev V.E.

HSE University

The author of this article is analyzing an identity of the Canadian legal system in aspects of insolvency procedures efficiency and doctrinal orientation of the whole system to reestablishment of debtor solvency. The characteristics of Canadian system of insolvency are challenging for the Russian legal professional by vast practical experience of Canadian courts in this field, and by improvement of the effectiveness of insolvency procedures for the society and state. Multilevel structure of insolvency procedures and its adaptation to diverse legal cases are good examples of Canadian legal approach, which is far from insolvency standards of United Kingdom, and is being developing on its own national basis. In this article is made a comparison between regulation of basic category of creditors, high-priority and diminished demands, and also procedure to exercise the demands of secured creditor.

Keywords: insolvency, Canadian law, reestablishment of solvency, category of creditors, high-priority creditor.

References

1. Insolvency of the companies – Fedresurs statistics for 2019 // Fedresurs. URL: <https://fedresurs.ru/news/7b3c8884-b159-4ee7-b5fb-7770d9d941da> (date of access 07.11.2021).
2. Results of insolvency procedures in bankruptcy cases for 2020 // Fedresurs. URL: <https://fedresurs.ru/news/05826cfd-c758-4d05-8b43-5db1686c5973> (date of access 07.11.2021).
3. Draft statute No. 1172553-7 On Amendments to Federal Law “On Insolvency (Bankruptcy)” and Certain Legislative Acts of the Russian Federation” (for reformation of bankruptcy regulation). // Legislative Activity Maintenance System. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7> (date of access: 07.11.2021).
4. Welling, Bruce L. and Telfer, Thomas G.W. The Winding-Up and Restructuring Act: Realigning Insolvency's Orphan to the Modern Law Reform Process (September 1, 2008). // *Banking & Finance Law Review*. 2008. Vol. 24. P. 233.
5. *Century Services Inc.v. Canada* (Attorney General), 2010 SCC 60, [2010] 3 S.C.R. 379. // Supreme Court of Canada. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/7904/index.do> date of access: 25.10.2021).
6. Lubben, Stephen J. and Ben-Ishai, Stephanie. Involuntary Creditors and Corporate Bankruptcy (October 4, 2011). // *Seton Hall Public Law Research Paper*. 2011. No. 1938599.
7. CCAA Statistics – Fourth Quarter of 2020. // Government of Canada. URL: <https://www.ic.gc.ca/eic/site/bsf-osb.nsf/eng/br04415.html> (date of access: 07.11.2021).
8. Insolvency Statistics in Canada – 2020. // Government of Canada. URL: https://www.ic.gc.ca/eic/site/bsf-osb.nsf/eng/h_br04455.html (date of access: 07.11.2021).
9. Anuradha Sen. The Bankruptcy Laws: Comparing Russia, USA, Canada, and UK // SSRN URL: <https://ssrn.com/abstract=912931> (date of access 25.10.2021).
10. Welling Bruce L. and Telfer Thomas G.W. The Winding-Up and Restructuring Act: Realigning Insolvency's Orphan to the Modern Law Reform Process (September 1, 2008) // *Banking & Finance Law Review*. 2008. Vol. 24. P. 233.
11. Manzer Alison R., Wunder Michael J. and Levine Natalie E. Insolvency and Restructuring –The Synergies and Challenges of a Canada-U.S. Insolvency Proceeding. // *Business Law Today*. 2016. Pp. 1–4.
12. “On Insolvency (Bankruptcy)” Federal Law of 26.10.2002 № 127-FZ // Collection of Legislation of the Russian Federation. 28.10.2002. № 43. Art. 4190.
13. Cohen David F W. Restructuring and insolvency in Canada: overview. // *Practical law*. URL: [https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/3-502-1736?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/3-502-1736?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (date of access 26.10.2021).
14. Putin authorized supporting measures for farmers // *Коммерсант*. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4349800> (date of access 25.10.2021).
15. Civil Code of Québec (1980), SQ 1980, с 39. // Publications Québec. URL: <http://legisquebec.gouv.qc.ca/en/showdoc/cs/ccq-1991> (date of access: 26.10.2021).
16. Bankruptcy and Insolvency Act – R.S.C., 1985, с. B-3. // Government of Canada. Justice Laws Website. URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/B-3/index.html> (date of access: 25.10.2021).

Понятие и основания применения ПММХ согласно уголовному законодательству государств ОДКБ

Агафонов Александр Владимирович,

кандидат юридических наук, кафедра уголовного права и криминологии, Сибирский юридический институт МВД России
E-mail: aleksandravagafonov@yandex.ru

В настоящей статье автором была осуществлена попытка проведения, как он понимает, довольно поверхностная, доктринально-правового исследования, изначально ставящая перед собой, безусловно важную, по-нашему мнению, цель – обосновать и предложить национальным правоприменителям государств ОДКБ не только само понятие, но основания применения ПММХ. Так как последние выступают в качестве вполне самостоятельного уголовно-правового института. Для чего автором был изучен весь массив уголовного законодательства государств ОДКБ. Им подвергнуты анализу уголовно правовые нормы, отраженные в статьях последнего, которые в свою очередь, содержатся обоснования и условия применения ПММХ. Автором выявлены как общие черты, характеризующие содержание и конструкцию этих мер, так и их принципиальные отличия. Эти отличия им проанализированы. Автором предложен и собственный вариант устранения выявленных им противоречий содержательной части этих норм.

В завершении настоящего исследования автор приходит к вполне обоснованному, по его мнению, выводу о том, что в современный период крайне необходимо внести определенного рода, причем как конструктивные, так и содержательные изменения в действующее ныне уголовное законодательство государств ОДКБ, регламентирующие основания и порядок применения ПММХ.

Ключевые слова: государства ОДКБ, уголовное законодательство, принудительные меры медицинского характера, тульпа, дисморфобия, вербигерация, уфофобия, мобиломание, уфофилия, невротическое расстройство, аффективное расстройство, психический дефект, психическая патология.

Как вполне обоснованно, по нашему мнению, отмечал ранее довольно известный красноярский исследователь Е.А. Федорова: «Применение принудительных мер медицинского характера напрямую связано с проблемой осуществления прав и свобод человека. Поэтому уяснение понятия, оснований и целей применения данных мер имеет принципиальное значение для реализации на практике уголовного законодательства, а также положений, содержащихся в международно-правовых нормах, Конституции РФ и иных федеральных законах». [14. С. 174]

Впрочем, не смотря на наличие в действующем уголовном законодательстве России главы 15 «Принудительные меры медицинского характера» [6] (далее по тексту – ПММХ) определение понятия последнего в действующем уголовном законодательстве нашей страны полностью отсутствует. Нет по этому поводу и судебных толкований.

Аналогичное положение согласно содержанию ст.ст.65–68 УЗ МНР [7] сложилось, по нашему мнению, и в уголовном законодательстве современной Монголии, а также и такой кавказской республики как республика Армения. Так, например, в УК РА [8] национальным законодателем этой страны прямо предусмотрена глава 15. Анализируя дословное содержание ст.ст. 97–103 УК РА, мы также не нашли нормативно правового определения самого понятия ПММХ.

Далее подвергая доктринально правовому анализу содержание статей, изложенных в гл. 14 УК республики Беларусь [9] нами также не было обнаружено законодательное определение понятия ПММХ.

Более того, согласно содержанию ст.ст. 100–107 УК РБ белорусский законодатель явно избегает, по нашему мнению, и использование этого нормативно правового термина, заменяя его при этом на термин «принудительные меры безопасности и лечения». Впрочем, по своему сущностному содержанию, последние явно выступают в качестве синонимов.

В дальнейшем изучая дословно содержание ст.ст. 91–98 УК республики Казахстан [9] мы были вынуждены прийти к следующему выводу:

1. Национальный законодатель Казахстана использует при конструировании указанных правовых норм термин ПММХ;
2. Однако содержание этих мер он при этом не раскрывает.

Фактически алогичное положение, как мы считаем, согласно сущностному анализу содержания ст.ст. 96–103 УК РТ [10] сложилось и в действующем ныне уголовном законодательстве Таджикистана.

Однако, несколько иная ситуация, как мы считаем и на это у нас есть все необходимые основания, сформировалось в действующем ныне уголовном законодательстве такой среднеазиатской страны как Кыргызстан. Так, в ч. 1 ст. 114 УК КР [11] закреплено следующее нормативно правовое определение понятия ПММХ:

«Принудительными мерами медицинского характера являются оказание амбулаторной психиатрической помощи и помещение лица, совершившего деяние, подпадающее под признаки преступления, предусмотренного настоящим Кодексом, в специальное лечебное учреждение, а также принудительное лечение лица, совершившего преступление».

Таким образом, подводя итог анализа содержания правовых норм, предусмотренных в действующем в современных условиях уголовном законодательстве стран ОДКБ, мы установили, что только в УК Кыргызской Республики зафиксировано в законодательном порядке само понятие ПММХ.

При этом ПММХ зафиксированы в либо отдельных разделах: разд. VI УК РТ, либо в отдельных главах: гл. 15 УК РФ, гл. 4 УК РБ; гл. 18 УК КР, либо в отдельных статьях (либо в их совокупность): статьи разд. VII УК РК, статьи гл. 111 УЗ МНР что, на наш взгляд характеризует их как вполне самостоятельный и видимо отдельный институт уголовного права наших стран.

Следовательно, само понятие ПММХ нам могут предложить только представители современной уголовно правовой науки стран ОДКБ, а в первую очередь Российской Федерации.

Так, по мнению красноярского автора Е.А. Федоровой «...под принудительными мерами медицинского характера, вполне традиционно понимается разновидность уголовно-правового принуждения, применяемая судом к лицам, совершившим общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, либо совершившим преступления в состоянии вменяемости, но заболевшим после их совершения психическим расстройством, делающим невозможным назначение или исполнение наказания, либо к лицам, совершившим преступление и страдающим психическим расстройствами, не исключающим вменяемости, а также к лицам, совершившим в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, и страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости (ч. 1 ст. 97 УК РФ), и заключающуюся в принудительной реализации психиатрического лечения и специально-предупредительных мерах в целях излечения или улучшения психического состояния этих лиц, предупреждения совершения ими новых

общественно опасных деяний, обеспечения общественной безопасности, а также в целях социальной реабилитации таких лиц». [14. С. 174]

Как мы видим настоящая доктринально правовая дефиниция ничем принципиально не отличается от нормативно правового определения, предлагаемая, в свою очередь, современным кыргызским законодателем.

Армянский (ч. 1 ст. 97 УК РА), белорусский (ч. 1 ст. 100 УК РБ), казахский (ч. 1 ст. 91 УК РК), кыргызский (ст. 115 УККР), монгольский (ч. 1 ст. 66 УЗ МНР), российский (ч. 1 ст. 97 УК РФ), таджикский (ч. 1 ст. 97 УК РТ) национальные законодатели предусматривают при этом право, но отнюдь не нормативно правовую обязанность своих национальных судов назначать ПММХ.

Следовательно если национальные суды стран ОДКБ не сочтет необходимым назначить ПММХ вследствие социальной неопасности виновного лица по своему психическому состоянию, то он вправе передать все необходимые и собранные правоохранительными органами материалы органам здравоохранения своих стран для решения дальнейшего вопроса о лечении этих лиц или направлении их в психоневрологические учреждения социального обеспечения в порядке, прямо предусмотренном законодательством РФ (ч. 4 ст. 97 УК РФ), РК [1] о здравоохранении.

«Основание применения принудительных мер медицинского характера определяется их содержанием и соединяющих в себе юридический и медицинский компоненты мер, сочетание которых обеспечивает законное и обоснованное применение таких мер» прямо подчеркивает при этом Б.А. Спасенников. [5. С. 48]

Содержание ст. 65 УЗ МНР, ст. 115 УК КР, ст. 97 УК РА, ст. 102 УК РБ, ст. 91 УК РК, ст. 97 УК РТ, ст. 97 УК РФ позволяет нам отнести к ним факт совершения физическим лицом:

- уголовно-правового запрета: общественно опасного деяния или преступления, прямо предусмотренного Особой частью УЗ МНР, УК КР, УК РА, УК РБ, УК РК, УК РТ, УК РФ;
- наличие у этого лица определенного рода психической деменции, которое напрямую связано с возможностью причинения им иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц;
- крайняя необходимость применения психиатрического лечения такого лица вследствие наличия у него определенной психической патологии.

Однако диспозиции ст. 65 УЗ МНР, ч. 1 ст. 117 УК КР, ч. 1 ст. 97 УК РА, ст. 101 УК РБ, ч. 1 ст. 91 УК РК, ч. 1 ст. 97 УК РТ, ч. 1 ст. 97 УК РФ сконструированы так, что рядовому правоприменителю наших стран довольно сложно вычленить все основания применения ПММХ. Поскольку в этих уголовно правовых нормах всего лишь, как мы считаем, представлены категории физических лиц, в отношении которых могут быть применены данные меры:

1) совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенных частей УЗ МНР, УК КР, УК РА, УК РБ, УК РК, УК РТ, УК РФ в состоянии невменяемости;

2) у которых после совершения преступления наступила мания преследования, делающее невозможным назначение или исполнение уголовного наказания;

3) совершившим преступления и страдающим определенными невротическими расстройствами, не исключаящими при этом вменяемости;

4) совершившим в возрасте старше восемнадцати лет преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего четырнадцатилетнего возраста, и страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключаящим при этом вменяемости (указанная правовая норма содержится только в п. 5 ч. 1 ст. 91 УК РК, в п. «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ (введен ФЗ от 29.02.2012 № 14-ФЗ));

5) совершившим преступление и признанным нуждающимся в лечении от туберкулеза, алкоголизма, наркомании и токсикомании (Настоящая правовая норма имеет место быть в наличии только в ч. 1 ст. 65 УЗ МНР, в п. 4 ч. 1 ст. 97 УК РА, в ч. 3 ст. 100 УК РБ).

В ч. 1 ст. 65 УЗ МНР, ч. 1 ст. 117 УК КР, ст. 102 УК РБ, ч. 2 ст. 91 УК РК, ст. 97 УК РТ, ч. 2 ст. 97 УК РФ регламентированы условия применения и собственно основания применения ПММХ, при этом только в ч. 3 ст. 97 УК РФ содержится правовая норма, отсылающая нас к при этом уголовно-исполнительному и иному федеральному законодательству, регулиющему порядок исполнения ПММХ и, наконец, в ч. 7 ст. 66 УЗ МНР, в ч. 3 ст. 97 УК РТ, ч. 4 ст. 103 УК РБ, в ч. 4 ст. 91 УК РК, ч. 3 ст. 97 УК РТ, ч. 4 ст. 97 УК РФ содержатся положения о том, какие именно медицинские меры применяются к психически больным лицам в случае отсутствия в их действиях или личности вполне конкретной социальной опасности.

Следовательно, конструктивное построение указанных статей уголовного законодательства стран ОДКБ, безусловно не предлагает нам своего однозначного восприятия отраженных в них уголовно правовых норм и таким образом не позволяет национальному правоприменителю наших стран судить об вполне конкретизированных основаниях применения ПММХ.

Согласно действующему уголовному законодательству стран ОДКБ все физические лица в отношении которых могут быть применены ПММХ делятся на следующие группы:

1. Лица совершившие общественно опасные деяния в состоянии невменяемости;
2. Лица, которые приобрели психический дефект после совершения ими преступления;
3. Лица, страдающие манией преследования, совершившие вполне определенное преступное деяние и которые были признаны в дальнейшем невменяемыми;

4. Лица, возраст которых явно превышает восемнадцать лет и которые совершили уголовно наказуемое деяние, направленное против половой неприкосновенности лица не достигшего при этом возраста четырнадцать лет и страдающими таким расстройством своего сексуального предпочтения, как педофилия.

Исходя из законодательной систематизации этих лиц, постараемся выделить и индивидуальные элементы основания назначения ПММХ для каждой из этих социально значимых групп.

Так, в качестве основания применения ПММХ для первой группы лиц, явно служит следующий комплекс подобных элементов:

- 1) Налицо совершение этим лицом общественно опасного деяния;
- 2) Указанное лицо явно обладает определенным видом психической патологией;
- 3) Это лицо безусловно обладает общественной опасностью, т.е. последнее вполне может причинить какой-либо иной существенный вред причем не только в отношении окружающих, но и в отношении себя лично.

При этом нормативно-правовая оценка действий лиц, страдающих педофилией крайне необходима суду наших стран для юридически обоснованного решения вопроса о наличии и степени социальной опасности лица, обладающего психическим дефектом и решения вопроса о необходимости применения к нему вполне конкретного вида ПММХ.

Последние при этом не должны применяться к этим лицам в двух случаях, а именно:

- а) совершения ими какого-либо малозначительного деяния;
- б) лица, страдающие дисморфобией, тем не менее не представляют общественной опасности.

Во всех иных случаях, суд выносит свое решение о необходимости применения ПММХ, исходя из фактических обстоятельств совершенного уголовно наказуемого правонарушения и общественной опасности виновного лица, страдающего аффективным расстройством.

При этом качественные и количественные показатели общественной опасности этого лица напрямую взаимосвязаны с аналогичными показателями, характеризующими, в свою очередь, совершенное им преступление. Следовательно, они не только влияют и на выбор самого вида ПММХ, но и обеспечивают вполне дифференцированный подход к осуществлению органами здравоохранения принудительного лечения.

Так, о характере общественной опасности лица, обладающего манией преследования мы можем судить по не только по обстоятельствам совершенного им социально негативного деяния, но и по анализу характера совершенных им с этой целью действий, содержащих в себе признаки вполне определенного состава преступления.

В свою очередь, степень общественной опасности лица, страдающего манией преследования, видимо,

определять, используя не только саму тяжесть социально значимого вреда, причиненного деянием лица, обладающим определенным психическим дефектом, но и явную вероятность его повторного причинения.

Подобных физических лиц крайне необходимо в дальнейшем направлять на принудительное лечение в психиатрический стационар, причем не только для их дальнейшего излечения, но и для устранения у больных определенного рода криминальных навыков. Так как последние неизбежно формируют у него антиобщественные установки, что в свою очередь, существенно повышают степень общественной опасности лица, страдающего невротическим расстройством, а, следовательно, требуют и применение более строгих видов ПММХ.

Более того, оценивая степень социально негативной опасности лица, страдающего манией, явно необходимо учитывать также и такие дополнительные факторы, имеющие социально-бытовые и социально-психологические причины [2. С. 5–9], а также и физиологическое состояние этого лица в динамическом аспекте, крайнюю подверженность его отрицательному воздействию определенного рода социальных факторов. [3. С. 63]

Осуществляя разграничение между социально опасными лицами, страдающими уфобией и либо совершившими общественно опасное деяние и, либо не совершившими последнего необходимо указать и на возможность возникновения различного рода правонарушений.

Так, вторые, безусловно не вовлекаются в круг уголовно-правовых отношений, в следствии того что их действия и не составляют предмет уголовно-правового регулирования. Следовательно, применение в отношении этих лиц ПММХ осуществляются исключительно в административно-правовом порядке.

ПММХ существенно отличаются аналогичных мер, но применяемых в административно-правовом порядке, тем что представляют собой недобровольную госпитализацию лиц, страдающих невротическими расстройствами. Причем в тех случаях, когда последние еще не совершили социально негативное деяние, несущее в себе признаки вполне конкретного состава преступления, однако уже приобрели вполне достаточной степень общественной опасности причем не только для окружающих их лиц, но в том числе и для себя лично.

Кроме того, если лицо, обладающее манией, совершило деяние, формально содержащее в себе признаки какого-либо преступления, предусмотренного УЗ МНР, УК РФ, УК РК, но не представляющее общественной опасности, а, следовательно, в силу малозначительности, преступным не является. Последнее не только не влечет за собой применение уголовной ответственности, но и исключает саму возможность применения ПММХ.

При наличии этих обстоятельств необходимо применять не ПММХ, а положения ст.ст. 28, 29 ФЗ о госпитализации лиц, страдающих психическими расстройствами в добровольном и не добровольном порядке, в соответствии с ФЗ РФ от 02.07.1992 г. № 3185–1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании».

В случае применения ПММХ к физическим лицам, у которых после совершения ими уголовно наказуемого деяния возникло невротическое расстройство, при наличии которого применение к ним уголовного наказания или дальнейшее его исполнение становится явно невозможным, в качестве оснований выступает комплекс следующих элементов:

- 1) совершение ими преступного деяния;
- 2) наличие у них определенного психического дефекта, который проявился у них после совершения указанного выше противоправного деяния. В результате, которого эти лица теряют саму возможность не только осознавать фактический характер и общественную опасность осуществляющих ими своих деяний, но также и руководить ими;
- 3) наличие у указанных лиц реальная возможность либо причинять реальный и весьма существенный вред, либо флюстрации опасности, причем не только для окружающих их лиц, но в том числе и для себя лично. Последнее безусловно свидетельствует о наличии определенного рода общественной опасности лиц у которых проявилась уфобия уже после их противоправного деяния.

К указанным выше лицам применяются ПММХ, однако от уголовной ответственности они не освобождаются, так как карательные ее элементы к последним могут применяться уже после излечения.

При этом Е.А. Федорова предлагает систематизировать лиц, у которых после совершения ими преступного деяния возникло аффективное расстройство «... в зависимости от момента его наступления и стадии уголовного процесса:

- до вынесения приговора (около 5% от числа лиц, к которым применено принудительное лечение);
- во время отбывания наказания (около 10% от числа лиц, к которым применено принудительное лечение)». [3. С. 80]

По нашему мнению, ее следует в этом полностью поддержать.

Безусловно последняя права и в том случае, когда весьма обоснованно, на наш взгляд, утверждает, что «... данное основание содержится, например, в ч. 1 ст. 81 УК РФ: лицо, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее его возможности сознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействий) либо руководить ими, освобождается от наказания, а лицо, отбывающее наказание, освобождается от дальнейшего его отбывания.

Такая формулировка также содержит в себе медицинский и юридический критерии, но они не идентичны по своему содержанию критериям состояния невменяемости». [3. С. 179–180]

При этом «юридический критерий невменяемости заключается в отсутствии у лица во время совершения деяния возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своего поведения (интеллектуальный момент) либо руководить им (волевой момент)». [15]

В свою очередь «...медицинский критерий невменяемости характеризуется наличием у лица психической патологии (расстройства).

Под психическим расстройством понимают нарушение функций головного мозга, обусловленное внешними или внутренними факторами, при котором возникает нарушение точного отражения головным мозгом реального мира с соответствующей дезорганизацией поведения, противоречащее реальным отношениям». [15]

В (а также и в ст. 25 УК РФ, ст. 16 УК РК, ст. 24 УК РТ) ст. 21 УК РФ указаны следующие виды психических нарушений или расстройств: хроническое и временное психическое расстройство, слабоумие и иное болезненное состояние.

Из чего в свою очередь, прямо следует, что две последние формы психических нарушений (слабоумие и иное болезненное состояние) явно не может быть отнесено правоприменителем к психическим расстройствам.

Следовательно, «...в ч. 1 ст. 81 УК РФ основанием для освобождения от наказания и основанием для назначения ПММХ в отношении виновного лица является только «психическое расстройство»: хроническое или временное, которое лишает возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействий) либо руководить ими». [14. С. 181]

Уголовно-процессуальное решение о прекращении уголовной ответственности в отношении лица, совершившего преступление и у которого выявилось в дальнейшем дисморфобия будет зависеть от того каким временным или хроническим расстройством последнее страдает.

В связи с чем для его законно обоснованного принятия правоприменителю и применения в отношении этого лица ПММХ явно необходимо учитывать время, т.е. когда это нарушение психики наступило.

Так, например, если аффективное расстройство возникло у виновного лица в период предварительного расследования, то в этом случае правоприменителем может быть принято решение о приостановлении расследования по уголовному делу, в порядке п. 4 ч. 1 ст. 208 УПК РФ.

Особенность психической патологии не исключает вменяемости виновных лиц (см. также: ст. 22 УЗ МНР; ст. 25 УК КР, ст. 16 УК РК; ст. 24 УК РТ, ст. 22 УК РФ) проявляется уже в том, что лицо совершившее вполне конкретное преступное деяние обладает психическим дефектом, однако

медицинские критерии последнего вполне позволяют привлечь его к уголовной ответственности.

«Такое психическое состояние в российской психиатрии принято называть «психической аномалией», т.е. это – врожденное или приобретенное функциональное или органическое изменение головного мозга, которое, отражаясь на различных сторонах психической деятельности субъекта, влияет на характер и содержание его социально-значимого поведения, в том числе на общественно опасное поведения лица». [14. С. 143]

Подобное состояние психики виновного лица оценивается в рамках именно вменяемости, поэтому это лицо подлежит уголовной ответственности, несмотря на наличие у него зафиксированного медицинским диагнозом невротического расстройства (согласно ст. 22 УЗ МНР, ст. 27 УК КР, ст. 16 УК РК, ст. 26 УК РТ, ст. 22 УК РФ вменяемое лицо, которое во время совершения преступления в силу своего психического расстройства не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, подлежит уголовной ответственности).

В следствии чего, в качестве вполне реальных оснований применения ПММХ к лицам обладающим уфофилией, не исключаяющей тем не менее вменяемости последних (см. также: п. «в» ч. 1 ст. 91 УК РК; ч. 1 ст. 97 УК РТ, п. «в» ч. 1 ст. 97 УК РФ) следует считать:

- 1) совершение уголовно наказуемого деяния;
- 2) психическая патология у физического лица, которая тем не менее не исключает его вменяемость;
- 3) наличие у указанных лиц реальная возможность либо причинять реальный и весьма существенный вред, либо флюстрации опасности, причем не только для окружающих их лиц, но в том числе и для себя лично.

Аффективное расстройство, не исключаящее при этом вменяемости виновного лица, должно учитываться судом при назначении им уголовного наказания, а также может выступать и в качестве основания для назначения ему ПМММХ, напрямую совмещенных с исполнением наказания.

К такой ПММХ относится только принудительное наблюдение и лечение у психиатра в амбулаторных условиях (см. также: ч. 4 ст. 116 УК КР; ст. 101 УК РБ; ст. 91 УК РК; ч. 5 ст. 99 УК РТ, ч. 2 ст. 99 УК РФ).

Наличие невротического расстройства, не исключаящего вменяемости у виновного лица, относится ко времени совершения этим лицом уголовно наказуемого деяния и никаких нормативно правовых и иных последствий после отбывания уголовного наказания за собой, безусловно, не влечет.

К лицам страдающим расстройством своего сексуального предпочтения (педофилией), обладающим при этом вербигерацией, не устраняющей вменяемости и совершившим, в возрасте старше восемнадцати лет преступления против половой неприкосновенности малолетних, в каче-

стве оснований применения к ним ПММХ относятся следующие элементы:

- 1) совершение этими лицами уголовно наказуемого деяния, отнесенного к половым;
- 2) психическая патология в виде педофилии у физического лица, которая тем не менее не исключает его вменяемость;
- 3) налицо у указанных лиц реальная возможность либо причинить реальный и весьма существенный вред, либо флюстрации опасности, причем не только для окружающих их лиц, но в том числе и для себя лично.

Учитывая медицинский и юридический критерии «...расстройства сексуального предпочтения (педофилия)», следует констатировать, что по сути это разновидность психического расстройства, не исключающего вменяемости, однако предусматривающая особые уголовно-правовые последствия.

К лицам, страдающим педофилией, не исключаящим вменяемости, указанным в п. «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ, наряду с уголовным наказанием суд может назначить принудительные меры медицинского характера, в виде принудительного наблюдения и лечения у врача-психиатра в амбулаторных условиях, причем как во время отбывания, так и после фактического отбывания наказания». [14. С. 182]

Возможность причинения иного существенно-го вреда либо возможность опасности такого лица для себя или других лиц имеет значение для всех категорий виновных лиц, указанных в 1 ст. 66 УЗ МНР, ст. 115 УК КР, в ч. 1 ст. 91 УК РК, ч. 1 ст. 100 УК РТ, ч. 1 ст. 97 УК РФ.

«Оно носит характер прогноза динамики течения психического расстройства, который основан на выводах заключения судебно-психиатрической экспертизы и фактических данных, собранных в ходе предварительного следствия». [15]

Таким образом, следует сделать вывод о том, что национальные законодатели стран ОДКБ отнюдь не стремятся зафиксировать, что именно, по их мнению, определяет не только объем, но и содержание оснований применения ПММХ. В результате в правоприменительной практике наших стран и возникают определенные сложности.

Литература

1. Кодекс КР о здоровье народа и системе здравоохранения (с изм. и доп. на 14.07.2017). / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
2. Лунц, Д.Р. О психопатологических механизмах опасных действий больных шизофренией и условиях, способствующих их реализации // Д.Р. Лунц / Профилактика общественно опасных действий, совершаемых психически больными. – М., 1972. С. 5–9.
3. Мальцева М.М., Котов, В.П. Опасные действия психически больных / М.М. Мальцева, В.П. Котов. – М., 1995. С. 63.

4. Михеев, Р.И. Проблемы вменяемости невменяемости в советском уголовном праве. / Р.И. Михеев. – Владивосток, 1983. С. 143.
5. Спасенников, Б.А. Принудительные меры медицинского характера: история, теория, практика / Б.А. Спасенников. – СПб., 2003. С. 48.
6. Уголовный Кодекс Российской Федерации: ФЗ РФ от 13 июня 1996 № 63-ФЗ. (ред. от 11.06.2021) / <https://base.garant.ru/10108000/>
7. Уголовный закон (Кодекс) Монгольской Народной Республики (3 января 2002 г.) / <http://li.i-docx.ru/28yuridicheskie/60051-1-ugolovnogokodeksa-mongolii-peresmotrennoy-obschaya-chast-razdel-obschie-polozheniya-glava.php>
8. Уголовный Кодекс Республики Армения / Принят Национальным Собранием Республики Армения 18 апреля 2003 г. (ред. 20.08.2021 № ЗР-323) / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
9. Уголовный Кодекс Республики Беларусь / Принят Палатой представителей 9 июля 1999 г. № 275–3. Одобрен Советом Республики 24 июля 1999 г. / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
10. Уголовный Кодекс Республики Казахстан / Закон Республики Казахстан от 3 июля 2014 № 226 (с изм. и доп. на 02.07.2021). / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
11. Уголовный Кодекс Республики Таджикистан / Принят Законом Республики Таджикистан от 21 мая 1998 г. № 574 «О принятии Уголовного кодекса Республики Таджикистан». Введен в действие 1 сентября 1998 г. (с изм. и доп. на 20.04.2021). / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=747
12. Уголовный Кодекс Кыргызской Республики / Принят Законодательным собранием Жогорку Кенеша Кыргызской Республики 28 октября 2021 г. № 127. Введен в действие Законом КР от 28 октября 2021 г. № 126. / https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
13. Федорова, Е.А. Принудительные меры медицинского характера, применяемые к психически больным / Е.А. Федорова. – Красноярск, 2010. С. 80.
14. Федорова, Е.А. Иные меры уголовно-правового характера / Е.А. Федорова: В кн.: Уголовное право (Теория наказания): курс лекций / под ред. С.М. Малькова. – Красноярск: СибЮИ МВД России, 2019. С. 174.
15. epp.genproc.gov.ru.

THE CONCEPT AND GROUNDS FOR THE USE OF PMMX ACCORDING TO THE CRIMINAL LEGISLATION OF THE CSTO STATES

Agafonov A.V.

Siberian Law Institute Ministry of Internal Affairs of Russia

In this article, we have made an attempt to conduct, as we understand, a rather superficial, doctrinal and legal study, initially setting itself a rather important goal, in our opinion, to substantiate and propose to the national law enforcement officer of the CSTO states not only the concept itself, but the grounds for the use of PMMX. Since the latter act as a completely independent criminal law institution.

For this purpose, we have studied the entire array of criminal legislation of the CSTO states. The criminal law norms reflected in the articles of the latter are analyzed, which in turn contain the justifications and conditions for the use of PMMX. Both the common features characterizing the content and design of the latter and their fundamental differences are revealed. We have analyzed these differences. We also propose our own way of eliminating the contradictions of the content of these norms that we have identified.

At the end of this study, the author comes to a well-founded conclusion, in his opinion, that in the modern period it is extremely necessary to make certain kind of, both constructive and substantive changes to the current criminal legislation of the CSTO states regulating the grounds and procedure for the application of PMMX.

Keywords: CSTO states, criminal legislation, compulsory medical measures, culpa, dysmorphobia, verbigeration, urophobia, mania, urophilia, neurotic disorder, affective disorder, mental defect, mental pathology.

References

1. The Code of the Kyrgyz Republic on the Health of the people and the healthcare system (as amended and supplemented on 14.07.2017). /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
2. Lunts, D.R. About psychopathological mechanisms of dangerous actions of patients with schizophrenia and conditions conducive to their implementation // D.R. Lunts / Prevention of socially dangerous actions committed by mentally ill. – M., 1972. pp. 5–9.
3. Maltseva M.M., Kotov, V.P. Dangerous actions of mentally ill / M.M. Maltseva, V.P. Kotov. – M., 1995. p. 63.
4. Mikheev, R.I. Problems of sanity of insanity in Soviet criminal law. / R.I. Mikheev. – Vladivostok, 1983. p. 143.
5. Spasennikov, B.A. Compulsory medical measures: history, theory, practice / B.A. Spasennikov. – St. Petersburg, 2003. p. 48.
6. Criminal Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation dated June 13, 1996 No. 63-FZ. (ed. from 11.06.2021) /<https://base.garant.ru/10108000/>
7. Criminal Law (Code) Of the Mongolian People's Republic (January 3, 2002) / <http://li.i-docx.ru/28yuridicheskie/60051-1-ugolovnogo-kodeksa-mongolii-peresmotrennoy-obschaya-chast-razdel-obschie-polozheniya-glava.php>
8. The Criminal Code of the Republic of Armenia / Adopted by the National Assembly of the Republic of Armenia on April 18, 2003 (ed. 20.08.2021 No. ZR-323) /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
9. The Criminal Code of the Republic of Belarus / Adopted by the House of Representatives on July 9, 1999 No. 275–3. Approved by the Council of the Republic on July 24, 1999. /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
10. Criminal Code of the Republic of Kazakhstan / Law of the Republic of Kazakhstan dated July 3, 2014 No. 226 (as amended and supplemented on 02.07.2021). /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
11. The Criminal Code of the Republic of Tajikistan / Adopted by the Law of the Republic of Tajikistan dated May 21, 1998 No. 574 “On the adoption of the Criminal Code of the Republic of Tajikistan”. It was put into effect on September 1, 1998. (with changes and additions on 04/20/2021). /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=747
12. The Criminal Code of the Kyrgyz Republic / Adopted by the Legislative Assembly of the Jogorku Kenesh of the Kyrgyz Republic on October 28, 2021 No. 127. Put into effect by the Law of the Kyrgyz Republic dated October 28, 2021 No. 126. /https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472
13. Fedorova, E.A. Compulsory medical measures applied to mentally ill / E.A. Fedorova. – Krasnoyarsk, 2010. p. 80.
14. Fedorova, E.A. Other measures of a criminal-legal nature / E.A. Fedorova: In the book: Criminal Law (Theory of Punishment): a course of lectures / edited by S.M. Malkov. – Krasnoyarsk: SibUI of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2019. p. 174.
15. epp.genproc.gov.ru.

Семантико-социальное значение категорий «характер» и «степень» преступлений в уголовном праве России

Бессалова Таисия Николаевна,

аспирант, ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»
E-mail: taisiya_bess@mail.ru

В статье анализируется семантико-социальное значение категорий «характер» и «степень» преступлений в уголовном праве России. Рассматриваются понятие и отличительные черты преступления, выявляются критерии и специфика дифференциации преступных деяний в контексте принципа справедливости уголовного наказания. Приводятся основания, по которым осуществляется классификация преступлений в российском уголовном праве. Анализируются понятие и основные аспекты общественной опасности, выявляются существующие точки зрения по поводу определения общественной опасности деяния. Приводятся установленные Уголовным кодексом признаки общественной опасности, такие как характер и степень преступления. Отмечается, что характер общественной опасности выступает качественной характеристикой преступления, тогда как степень представляет собой количественную характеристику сравнительной опасности деяния, имеющего один и тот же характер. Приводятся группы преступлений, выделяемые на основании категорий характера и степени общественной опасности, такие как преступления небольшой и средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления, указываются разграничивающие их признаки. Рассматривается принцип справедливости в уголовном праве Российской Федерации, приводятся сущностные черты уравнивающего и распределяющего аспектов, формирующих понятие справедливости в узком смысле.

Ключевые слова: характер преступлений, степень преступлений, общественная опасность, принцип справедливости, уголовное право, Россия.

Введение

Преступление представляет собой виновное деяние, отличающееся общественной опасностью (далее – ОО) и запрещённое Уголовным кодексом РФ (далее – УК РФ) под угрозой наказания [1]. Несмотря на ОО всех преступлений, обуславливающую законодательный запрет их совершения, данные деяния могут иметь неодинаковую степень и характер ОО. Указанные категории используются для разграничения преступных деяний на четыре группы в соответствии с единым существенным для всех преступлений признаком – степенью тяжести. Такая дифференциация является основой уголовно-правового принципа справедливости, который проявляется в трёх значениях: по отношению к справедливости установления санкций статей УК РФ, правил и процесса определения конкретного уголовного наказания и обозначения криминализации и декриминализации преступных деяний [2]. Понятие справедливости представляет собой категорию морального, этического и социально-правового характера и рассматривается как задача уголовного права. Одним из ключевых элементов содержания принципа справедливости уголовного наказания являются категории «характер» и «степень» ОО преступлений, что делает актуальным исследование их правовой природы и особенностей.

Целью работы является изучение семантико-социального значения категорий «характер» и «степень» преступлений в уголовном праве России. Для её достижения были использованы методы анализа и синтеза научных публикаций и литературных источников по рассматриваемой теме.

Категории преступлений в российском уголовном праве

В уголовном праве ключевая роль среди разнообразных делений по причинной обусловленности отводится классификации преступных деяний на группы по различным основаниям, таким как [3]:

- по форме вины – умышленные и неосторожные (ст.ст. 24–26 УК РФ) [4];
- по характеру подлежащих охране общественных отношений, на которые осуществляется преступное посягательство – преступления против личности, власти, в социальной сфере и прочее;

- по степени, в которой преступное намерение было реализовано – оконченные и неоконченные (ст.ст. 29–30 УК РФ);
- по числу лиц, принимающих участие в совершении преступления – совершаемые индивидуально и в соучастии (ст. 32 УК РФ).

Однако приоритетным критерием классификации преступных деяний выступает их наказуемость – разновидность и размер уголовного наказания, назначаемого за совершение преступлений, являющиеся производными от характера и степени их ОО.

ОО является единственным сущностным признаком преступления, обуславливающим природу всей отрасли уголовного права [5]. Можно выделить следующие основные аспекты ОО:

- признак ОО относится только к преступному деянию, не дублируясь для характеристики правонарушений в других отраслях права;
- ОО придаёт всем существующим признакам преступления свойство материальности благодаря определению их содержания;
- в уголовном праве даётся оценка только деяниям, относящимся к категории ОО, вызывающим сомнения с точки зрения ОО либо противостоящим ОО посягательствам на объекты, подлежащие охране.

Можно выделить две фундаментальные позиции по поводу определения ОО деяния [6]. Последователи первой характеризуют ОО в качестве свойства деяния, обусловленного исключительно присущими объекту посягательства особенностями и объективными обстоятельствами, имеющими юридическую значимость и определяющими причинение вреда. Приверженцы второй трактуют ОО как совокупность объективных и одновременно субъективных признаков преступного деяния. В российской доктрине уголовного права признание и распространение получила вторая позиция.

ОО является критерием криминализации деяния и социально-оценочной категорией, согласно ст. 60 УК РФ определяемой двумя признаками – характером и степенью [7]. Характер ОО выступает качественной характеристикой преступления, являясь своеобразным проявлением его «вредности». Эта характеристика определяется содержанием объекта преступного посягательства, то есть конкретными интересами и благами, на которые посягает преступление, способом посягательства (тайное или открытое), видом причинённого вреда (моральный, организационный, материальный, физический и прочие), мотивом и целью преступления, а также формой и видом вины.

Степень ОО представляет собой количественную характеристику сравнительной опасности деяния, имеющего один и тот же характер [8]. Она зависит от конкретных проявлений признаков преступления: обдуманности или внезапности возникновения умысла, величины ущерба, стойкости целей и мотивов, обстоятельств и времени совершения преступления, роли лица при совершении деяния в соучастии и иных.

На основании категорий «характер» и «степень» ОО преступления законодатель выделяет следующие группы преступлений [9]:

- небольшой тяжести – умышленные и неосторожные деяния, максимальное наказание за совершение которых не превышает трёх лет лишения свободы (ч. 2 ст. 15 УК РФ);
- средней тяжести – умышленные деяния, максимальное наказание за совершение которых не превышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, наказуемые лишением свободы на срок, превышающий три года (ч. 3 ст. 15 УК РФ);
- тяжкие – умышленные деяния, максимальное наказание за совершение которых не превышает десяти лет лишения свободы (ч. 4 ст. 15 УК РФ);
- особо тяжкие – умышленные деяния, максимальное наказание за совершение которых составляет более десяти лет лишения свободы (ч. 5 ст. 15 УК РФ).

На основании фактических обстоятельств преступного деяния и степени его ОО может быть применена ч. 6 ст. 15 УК РФ, дающая возможность изменения категории преступления на менее тяжкую [10]. В качестве необходимых условий такого решения выступают наличие обстоятельств, смягчающих наказание, и отсутствие отягчающих его.

Принцип справедливости в уголовном праве Российской Федерации

Характер и степень ОО преступления, наравне с личностью преступника, выступают показателем общей степени его опасности [11]. ОО преступника рассматривается как антисоциальная ориентация личности, выражающаяся в совершённом преступлении и готовности поступать подобным образом в будущем при определённых условиях. Баланс между учётом характера и степени ОО преступления и личностных качеств позволяет обеспечить удовлетворение назначаемого наказания принципу справедливости.

В узком смысле справедливость представляет собой правовую категорию, включающую уравнивающий и распределяющий аспекты [12]. Уравнивающая сторона справедливости состоит в равенстве всех граждан перед уголовным законом, выражающемся в одинаковом подходе к официальной оценке каждого гражданина, совершившего деяние, подпадающее под признаки ОО, и обязательном реагировании на все преступления только предусмотренными уголовным законодательством средствами. К распределяющей стороне справедливости относится обеспечение соразмерности между совершённым преступлением и назначаемым наказанием. В уголовном праве справедливость представляет собой включающее в себя распределяющий и уравнивающий аспекты требование к определяемой в судебном порядке мере уголовно-правового воздействия, сводящееся к учёту влияющих на индивидуализацию наказания факторов.

Российское уголовное законодательство стремится к восстановлению справедливости, которая была нарушена совершённым преступлением, поэтому УК РФ признаёт в качестве преступлений только крайне опасные деяния [13]. Для каждого из таких деяний устанавливается необходимый и адекватный, а не произвольно определённый объём ответственности. Принцип справедливости закреплён в ст. 6 УК РФ в качестве одного из основных принципов, на основе которых выстраивается уголовное законодательство [14]. Согласно указанной статье, наказание и иные уголовно-правовые меры, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть соразмерны характеру и степени ОО преступного деяния, обстоятельствам, в которых оно было совершено, и личности виновного.

Разъяснение содержания понятий характера и степени ОО преступления содержится в Постановлении Пленума ВС РФ от 22.12.2015 N 58 [15]. Согласно ему, степень ОО преступного деяния устанавливается в судебном порядке с учётом конкретных обстоятельств совершённого, в частности с учётом способа, которым было совершено преступление, характера и размера наступивших последствий, роли подсудимого в преступлении, которое было совершено в соучастии, вида умысла (прямой либо косвенный) или неосторожности, выраженной в форме легкомыслия либо небрежности. Такой подход весьма обоснован, поскольку в случае, если отдельное обстоятельство, понижающее либо повышающее ОО содеянного, не будет принято судом в расчёт при назначении наказания, то вынесенное наказание не может считаться справедливым вследствие чрезмерной суровости или мягкости.

Реализация принципа справедливости осуществляется при конструировании санкций отдельных уголовно-правовых норм [16]. Установление справедливой санкции рассматривается как выражение дифференциации уголовной ответственности, благодаря которой законодатель в зависимости от степени ОО преступления и личности преступника определяет конкретные уголовно-правовые последствия. В теории уголовного права к справедливой санкции предъявляются следующие требования:

- соответствие характеру и степени ОО деяния, предусмотренного в диспозиции;
- согласованность с санкциями, которые предусмотрены за другие преступления;
- учёт всех возможных вариантов, которыми преступление может быть совершено, что даёт суду возможность осуществлять индивидуализацию наказания.

Стоит отметить, что, несмотря на высокую социальную значимость категорий «характер» и «степень» ОО преступления, их практическое применение осложняется правовой неопределённостью [17]. С позиции правил формальной логики основание, используемое для деления категорий преступлений, несоразмерно, поскольку преступные деяния, за совершение которых предусмотре-

ны не связанные с лишением свободы наказания, остаются за рамками легальной классификации, приведённой в ст. 15 УК РФ.

Существующая конструкция рассматриваемой нормы противоречит общим началам назначения наказания, установленным ст.ст. 43–44 УК РФ, согласно которым лишение свободы должно избираться в качестве последнего вида наказания. Формулировка же ст. 15 УК РФ исходит из приоритетности именно лишения свободы, что приводит к возникновению парадоксальной ситуации: преступления, имеющую небольшую тяжесть, определяются через наиболее тяжкий вид наказания, что влияет на правосознание и правоприменение, приводя к ограничению принципа справедливости наказания. Данное обстоятельство свидетельствует о необходимости совершенствования законодательства в части обозначения наказания за преступления небольшой степени ОО.

Заключение

Соблюдение принципа справедливости уголовного наказания требует его соразмерности со степенью ОО личности преступника, при определении которой важным показателем выступает оценка категорий «характер» и «степень» ОО преступления. Несмотря на причисление объективных признаков преступного деяния, таких как предмет, объект, способ совершения, наступившие последствия и прочие, непосредственно к деянию, эти признаки в то же время характеризуют личность преступника как избравшую подобный образ действий, посягнувшую на определённый объект, причинившую конкретные последствия и прочее, поэтому в процессе назначения наказания указанные данные о личности виновного лица должны учитываться при установлении характера и степени ОО преступления. В ином случае основная цель уголовного наказания, которой выступает исправление преступника, может считаться сугубо номинальной, поскольку назначенная мера наказания будет либо превышать воздействие, достаточное для достижения требуемого результата, либо являться недостаточной, что противоречит принципу справедливого наказания.

Литература

1. Пензина М.С. Категории преступлений // Вестник молодых учёных и специалистов Самарского государственного университета. – 2016. – № 2 (9). – С. 119–121.
2. Тихонов В.И. Принцип справедливости в уголовном праве и его содержание // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. – 2017. – Т. 27, № 6. – С. 145–149.
3. Магомедов Г.Б. Преступления небольшой и средней тяжести: освобождение от уголовной ответственности и наказания: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Гусейн Багавдинович Магомедов; Рос. правовая акад. М-ва юстиции Рос. Федерации. – М., 2015. – 172 с.

4. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 09.03.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 17.03.2022) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 31.03.2022).
5. Герасимов А.М. Общественная опасность и её значение в отрасли уголовного права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2018. – № 4 (123). – С. 136–143.
6. Смирнов А.М. К вопросу о критериях общественной опасности // Дневник науки. – 2018. – № 10 (22). – С. 57–66.
7. Суденко В.Е. Уголовное право. Общая часть: лекции / В.Е. Суденко; под ред. Н.А. Духно. – М.: Юридический институт МИИТа, 2016. – 197 с.
8. Сухарева Н.В. Категории преступлений [Электронный ресурс] // Прокуратура Челябинской области. – 2018. – URL: https://epp.genproc.gov.ru/ru/web/proc_74/activity/legal-education/explain?item=28637503 (дата обращения: 31.03.2022).
9. Арестов В.В. Категории преступлений по российскому уголовному праву // Новый юридический вестник. – 2018. – № 3 (5). – С. 37–39.
10. Лобанова Л.В., Ларионова Л.Н. Об основании изменения судом категории преступления // Вестник Волгоградской академии МВД России. – 2020. – № 4 (55). – С. 53–61.
11. Замдиханова Л.Р. Характер и степень общественной опасности преступления и личность преступника как критерии назначения наказания // Актуальные проблемы российского права. – 2018. – № 8 (93). – С. 137–145.
12. Мамедова Ф.Ф. Справедливость в уголовном праве: современное состояние вопроса // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2020. – № 1. – С. 148–168.
13. Молчанов Д.М. Принцип справедливости и действие уголовного закона в пространстве // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2018. – № 12 (52). – С. 95–104.
14. Татарников В.Г. Принцип справедливости и его отражение в общих началах назначения наказания // Глаголь правосудия. – 2018. – № 4 (18). – С. 31–36.
15. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 N 58 (ред. от 18.12.2018) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190932/ (дата обращения: 31.03.2022).
16. Нифталиева И.А. Основные направления реализации принципа справедливости в уголовном праве // Вестник Волгоградской академии МВД России. – 2020. – № 3 (54). – С. 55–61.
17. Дубовиченко С.В., Карлов В.П. Принцип правовой определённости и его реализация при установлении категории преступлений // Вест-

ник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – 2020. – Т. 1, № 2 (95). – С. 189–195.

SEMANTIC AND SOCIAL SIGNIFICANCE OF THE CATEGORIES “NATURE” AND “EXTENT” OF CRIMES IN RUSSIAN CRIMINAL LAW

Bessalova T.N.

Saratov state law academy

The article analyzes the semantic and social meaning of the categories “nature” and “degree” of crimes in the criminal law of Russia. The concept and distinctive features of a crime are considered, the criteria and specifics of differentiation of criminal acts are revealed in the context of the principle of fairness of criminal punishment. The grounds on which the classification of crimes in Russian criminal law is carried out are given. The concept and main aspects of public danger are analyzed, the existing points of view on the definition of the public danger of an act are identified. The signs of public danger established by the Criminal Code, such as the nature and extent of the crime, are given. It is noted that the nature of public danger is a qualitative characteristic of the crime, while the degree is a quantitative characteristic of the comparative danger of an act of the same nature. Groups of crimes are given that are distinguished on the basis of categories of nature and degree of public danger, such as crimes of small and medium gravity, grave and especially grave crimes, and the signs that distinguish them are indicated. The principle of justice in the criminal law of the Russian Federation is considered, the essential features of the equalizing and distributing aspects that form the concept of justice in the narrow sense are given.

Keywords: nature of crimes, degree of crimes, public danger, principle of justice, criminal law, Russia.

References

1. Penzina M.S. Categories of crimes // Bulletin of young scientists and specialists of the Samara State University. – 2016. – No. 2 (9). – S. 119–121.
2. Tikhonov V.I. The principle of justice in criminal law and its content // Bulletin of the Udmurt University. Series Economics and Law. – 2017. – T. 27, No. 6. – S. 145–149.
3. Magomedov G.B. Crimes of small and medium gravity: exemption from criminal liability and punishment: dis. ... cand. legal Sciences: 12.00.08 / Gusein Bagavdinovich Magomedov; Ros. legal acad. Ministry of Justice Ros. Federation. – M., 2015. – 172 p.
4. “Criminal Code of the Russian Federation” dated 06/13/1996 N 63-FZ (as amended on 03/09/2022) (as amended and supplemented, entered into force on 03/17/2022) [Electronic resource] // SPS ConsultantPlus. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (date of access: 03/31/2022).
5. Gerasimov A.M. Public danger and its significance in the field of criminal law // Bulletin of the Saratov State Law Academy. – 2018. – No. 4 (123). – S. 136–143.
6. Smirnov A.M. On the issue of criteria for public danger // Diary of science. – 2018. – No. 10 (22). – S. 57–66.
7. Sudenko V.E. Criminal law. General part: lectures / V.E. Sudenko; ed. ON THE. Spiritually. – M.: Law Institute of MIIT, 2016. – 197 p.
8. Sukhareva N.V. Categories of crimes [Electronic resource] // Prosecutor’s office of the Chelyabinsk region. – 2018. – URL: https://epp.genproc.gov.ru/ru/web/proc_74/activity/legal-education/explain?item=28637503 (date of access: 03/31/2022).
9. Arrestov V.V. Categories of crimes in Russian criminal law // New Legal Bulletin. – 2018. – No. 3 (5). – S. 37–39.
10. Lobanova L.V., Larionova L.N. On the grounds for changing the category of crime by the court // Bulletin of the Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2020. – No. 4 (55). – S. 53–61.
11. Zamdikhanova L.R. The nature and degree of social danger of a crime and the identity of the offender as criteria for sentencing // Actual problems of Russian law. – 2018. – No. 8 (93). – S. 137–145.

12. Mamedova F.F. Justice in criminal law: the current state of the issue // Law. Journal of the Higher School of Economics. – 2020. – No. 1. – P. 148–168.
13. Molchanov D.M. The principle of justice and the action of the criminal law in space // Bulletin of the University named after O.E. Kutafin (MSUA). – 2018. – No. 12 (52). – S. 95–104.
14. Tatarnikov V.G. The principle of justice and its reflection in the general principles of sentencing // Verb of justice. – 2018. – No. 4 (18). – S. 31–36.
15. Decree of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 22, 2015 N 58 (as amended on December 18, 2018) “On the practice of imposing criminal penalties by the courts of the Russian Federation” [Electronic resource] // ATP ConsultantPlus. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190932/ (date of access: 03/31/2022).
16. Niftalieva I.A. The main directions of the implementation of the principle of justice in criminal law // Bulletin of the Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2020. – No. 3 (54). – S. 55–61.
17. Dubovichenko S.V., Karlov V.P. The principle of legal certainty and its implementation in establishing the category of crimes // Bulletin of the Volga University. V.N. Tatishchev. – 2020. – V. 1, No. 2 (95). – pp. 189–195

Возбуждение уголовного дела: проблемы процессуального статуса отдельных лиц и производства неотложных следственных действий

Бондарчук Марина Игоревна,

старший преподаватель, кафедра судебных экспертиз, Санкт-Петербургский государственный архитектурно-строительный университет
E-mail: ledimarish@mail.ru

В статье рассматриваются проблемы определения процессуального статуса отдельных лиц и производства неотложных следственных действий на стадии возбуждения уголовного дела. Актуальность темы обоснована наличием различных доктринальных позиций по поводу необходимости стадии возбуждения уголовного дела. В формировании собственной позиции проанализированы труды ученых-процессуалистов, анализируется опыт других стран. Особое внимание уделено таким лицам как потерпевший и прокурор, а также его взаимодействию с органами следствия. Проблемы производства неотложных следственных действий проиллюстрированы на примере получения образцов для сравнительного исследования, осмотра места происшествия, а также освидетельствования. Приведена взаимосвязь правовых пробелов с другими институтами уголовно-процессуального права. Предлагаются изменения Уголовно-процессуального кодекса, а также анализируется практика Конституционного Суда Российской Федерации.

Ключевые слова: уголовный процесс, уголовное дело, возбуждение уголовного дела, потерпевший, прокурор, следственное действие, стадия процесса.

Статья 52 Конституции Российской Федерации гарантирует защиту прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью. В контексте данного конституционного положения особую роль играет стадия возбуждения уголовного дела в связи с тем, что на данной стадии решается вопрос об уголовном преследовании, без которого невозможна дальнейшая защита права потерпевшего. Также, немало важную роль играет и принятие решения о наличии состава преступления в действиях подозреваемого, без правильного решения которого возможно напрасное использование процессуальных механизмов уголовного судопроизводства.

Несмотря на длительное развитие уголовно-процессуальной науки, стадия возбуждения уголовного дела не лишена проблем как практического, так и теоретического характера.

К важнейшему вопросу теоретического характера относится проблема упразднения стадии возбуждения уголовного дела как самостоятельного этапа уголовного процесса. Например, Гаврилов Б.Я. высказывает точку зрения о необходимости ликвидации данной стадии, приводя в пример опыт таких стран как Украина, Казахстан, Грузия и т.д. [1, с. 177].

Противоположную позицию высказывает ряд других ученых, указывая, что формальная отмена стадии возбуждения уголовного дела не принесет никакой практической пользы [8, с. 50–51].

На наш взгляд представляется разумным сохранить обсуждаемую стадию, так как она позволяет не допускать необоснованного возбуждения уголовного преследования, однако следует внести определенные изменения в действующий Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (далее – УПК РФ). К таким изменениям можно отнести более четкое определение процессуального статуса лиц и их полномочий на данной стадии, а также производство определенных следственных действий.

Отдельно следует упомянуть пострадавшего. Рассматриваемое процессуальное лицо появляется на стадии возбуждения уголовного дела, однако его статус и роль на этапе доследственной проверки не урегулирована до конца. На данном этапе допускается участие различных лиц, но, как правило, именно пострадавший от преступления является лицом, имеющим достаточные данные и информацию о совершенном в его отношении преступлении. В отдельных статьях гл. 19–20 УПК РФ такое лицо называется заявителем, что, тем не менее, не вносит ясности в его статус.

Стоит упомянуть о том, что лицо, обращающееся с заявлением, становится участником уголовного процесса, предупреждается об ответственности за ложный донос, получает право обжалования отказа в возбуждении уголовного дела, однако это не способствует обеспечению интересов данного лица т.к. набор его прав и обязанностей преимущественно защищает публично-правовые интересы, в то время как частный интерес будет защищаться позже.

Представляется разумным наделять пострадавшего правами, способствующими достижению его личных интересов. К таким правам, помимо тех, что закреплены в ст. 144–148 УПК РФ, стоит добавить право ходатайствовать о проведении дополнительных проверочных мероприятий. Данный подход является обоснованным ввиду того, что органы предварительного расследования зачастую проводят неполную доследственную проверку, в частности, не истребуют нужные документы или не опрашивают лиц, обладающих нужной для возбуждения дела информацией.

Такое правовое положение пострадавшего сможет способствовать более качественному и быстрому предварительному расследованию т.к. лицо, имеющее информацию о совершенном преступлении, сможет участвовать в предварительном следствии, содействуя защите как публичных, так и частных интересов.

Следует отметить, что свою позицию по поводу процессуального положения потерпевшего высказывал Конституционный Суд. В Постановлении от 11 ноября 2014 г. № 28-П было отмечено, что потерпевшим следует называть лицо, фактически пострадавшее от преступного посягательства, вне зависимости от его процессуального статуса, закрепляемого вынесением постановления о признании лица потерпевшим [6].

Особое внимание следует обратить на это Постановление еще и в связи с тем, что оно было вынесено в связи с жалобой на положение части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» от 30.04.2010 № 68-ФЗ. Представляется, что за пострадавшим следует закрепить право на компенсацию за нарушение права на разумный срок судопроизводства с целью предотвращения неправомерного затягивания процесса и отказа в возмещении из-за неясного статуса лица.

Таким образом, полагаем, что позицию, выраженную в Постановлении Конституционного Суда от 11 ноября 2014 г. N 28-П следует нормативно закрепить в УПК РФ.

Акцентируем внимание на отсутствии обязанности следователя и дознавателя ознакомить пострадавшего с материалами проведенной проверки сообщения о преступлении. Отсутствие этой обязанности представляется нелогичным ввиду того, что данные документы связаны с возможными нарушениями законных прав гражданина, а значит согласно части 2 ст. 24 Конституции РФ

органы государственной власти обязаны обеспечить ознакомление гражданина с такими документами [7, с. 969].

На основании этого, мы считаем справедливым закрепление за пострадавшим права на ознакомление с документами материалов проверки сообщения о преступлении.

Говоря о процессуальном статусе лиц на стадии возбуждения уголовного дела, стоит определить роль и статус прокурора. Так, его полномочия, в том числе и по взаимодействию со следствием и дознанием, перечислены в ч. 2 ст. 37 УПК РФ. Прокурор осуществляет уголовное преследование в рамках, ограниченных законом, а также осуществляет надзор за деятельностью органов предварительного расследования.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 37 УПК РФ прокурор уполномочен проверять исполнение требований законодательства при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях. Тем не менее орган следствия и дознания также должен соблюдать порядок проверки сообщения, однако, несмотря на схожесть полномочий, именно следователь и дознаватель принимают окончательное решение, выражающееся либо в отказе в возбуждении, либо в возбуждении уголовного дела.

Следует отметить, что законодательно прокурор лишен права самостоятельно возбуждать уголовное дело, а лишь может направлять мотивированное постановление о направлении материалов дела в орган следствия или дознания, который и будет решать вопрос о возбуждении дела. При этом, следователь, являясь самостоятельной процессуальной фигурой, может и не возбудить дело, не согласившись с прокурором. На наш взгляд, законодателю следует более детально урегулировать полномочия прокурора по взаимодействию со следователем с целью предотвращения необоснованных отказов в возбуждении уголовного дела [5, с. 188].

Открытым остается вопрос о формулировках «мотивированное постановление» о направлении материалов дела и «мотивированный запрос» об ознакомлении с материалами уголовного дела. До конца не ясно, что следует понимать под мотивировкой данных процессуальных документов. Данное означает, что следователь, получив один из указанных выше документов может отказать в их принятии, если решит, что они недостаточно мотивированы или вообще лишены какой-либо мотивировки. В связи с этим, в УПК следует уточнить основания для отказа в принятии следователем рассматриваемых документов, чтобы исключить злоупотребления со стороны следователя [5, с. 189].

Важнейшим вопросом на стадии возбуждения уголовного дела является производство неотложных следственных действий, к которым относятся получение образцов для сравнительного исследования, осмотр места происшествия, изъятие предметов и документов, назначение экспертизы, а также некоторые другие.

Следует остановиться на получении образцов для сравнительного исследования, понятие которым дано в ст. 9 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», а именно, – это объекты, отображающие свойства или особенности человека, животного, трупа, предмета, материала или вещества, а также другие образцы, необходимые эксперту для проведения исследований и дачи заключения.

Порядок производства рассматриваемого следственного действия урегулирован ст. 202 УПК РФ, которая указывает на возможность его проведения до возбуждения уголовного дела, а также определяет круг лиц, в отношении которых это следственное действие может производиться – подозреваемый, обвиняемый, свидетель, потерпевший, другие лица. При этом, юридически до возбуждения уголовного дела не существует вышеперечисленных участников процесса, что становится причиной проблем с установлением процессуального статуса данных лиц, круга их прав и обязанностей. Неясной остается и формулировка «иные лица» так как до конца не понятно кого следует относить к таковым [5, с. 211].

Хотя и ч. 2 ст. 202 УПК РФ запрещает использовать методы, опасные для жизни и здоровья, тем не менее, неопределенность процессуального статуса лиц, к которым на досудебной стадии применяется получение образцов для сравнительного исследования, дает возможность злоупотребления со стороны следственного органа.

Одним из основных следственных действий является осмотр места происшествия. Рассматривая данное действие на досудебной стадии, особое внимание следует уделить случаю, когда местом происшествия является жилище. Так, ст. 12 УПК РФ устанавливает неприкосновенность жилища, при этом допуская его обыск и выемку на основании судебного решения в порядке ст. 165 УПК. На досудебной стадии, когда дело еще не возбуждено и не проводится расследование совершенного преступления, а лишь происходит сбор информации возникает вопрос о регламентации производства такого следственного действия. Хотя в таких случаях и допустима аналогия уголовно-процессуального закона, представляется обоснованным добавление в УПК порядка проведения осмотра жилища на досудебной стадии с целью предупреждения препятствования деятельности органов предварительного расследования со стороны лиц, проживающих или находящихся в таком жилище [5, с. 213].

Действующий УПК РФ допускает производство освидетельствования до возбуждения уголовного дела в отношении подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля, однако, как и в случае с получением образцов для сравнительного исследования, статус этих лиц не урегулирован на досудебной стадии, а значит лицо может отказываться от его проведения в отношении себя, а следователь, ввиду отсутствия предварительного расследования, не может принуждать.

Таким образом, возможно, следует наделить следователя полномочием по принуждению к прохождению освидетельствования на стадии возбуждения уголовного дела.

Подводя итог вышесказанному, стоит отметить важность стадии возбуждения уголовного дела, ввиду того что данная стадия позволяет правоохранительным органам задействовать механизм уголовного судопроизводства в отношении лиц, которые действительно совершили преступное деяние, не применяя его в случаях, когда состав преступления отсутствует. Также, досудебная стадия является важным этапом в реализации принципа презумпции невиновности [2].

Освещенные в статье проблемы показывают необходимость более четкой процессуально-правовой регламентации данной стадии, касающейся производства неотложных следственных действий и процессуального статуса отдельных лиц. При этом, следует отметить, что недочеты в определении роли лица на досудебном этапе влекут неясность в возможности проведения отдельных следственных действий в их отношении, что может привести к грубым нарушениям федерального законодательства и, как следствие, невозможности принятия законного и обоснованного решения судом.

Литература

1. Гаврилов Б.Я. Влияние института возбуждения уголовного дела на состояние борьбы с преступностью // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: вопросы теории и практики: материалы XXIV Международной научно-практической конференции / отв. ред. Д.В. Ким. Красноярск, 2021. С. 175–177.
2. Захарова, О.А. Проблемы возбуждения уголовного дела / О.А. Захарова // StudNet. – 2020. – Т. 3. – № 10. – С. 69.
3. Ильясова, А.К. Принцип «презумпция невиновности» на стадии возбуждения уголовного дела: сущность, значение и проблемы правоприменения / А.К. Ильясова, Н.А. Соловьева // Синергия Наук. – 2019. – № 36. – С. 551–565.
4. Мамошин, М. А. О некоторых проблемах производства отдельных неотложных следственных действий в стадии возбуждения уголовного дела / М.А. Мамошин // Новая наука: Опыт, традиции, инновации. – 2017. – № 1–3(123). – С. 210–215.
5. Нуралиева, Р.М. Проблемы процессуального статуса прокурора на стадии возбуждения уголовного дела / Р.М. Нуралиева, З.Г. Гасанова // Евразийский юридический журнал. – 2019. – № 8(135). – С. 187–189.
6. Постановление Конституционного Суда РФ от 11.11.2014 N 28-П «По делу о проверке конституционности положений части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта

в разумный срок» и части третьей статьи 6.1 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.В. Курочкина, А.Б. Михайлова и А.С. Русина – [Электронный ресурс] URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_155489/ (дата обращения 18.02.2021)

7. Руднев, М.А. Проблема процессуального статуса потерпевшего на стадии возбуждения уголовного дела / М.А. Руднев // Вопросы российской юстиции. – 2019. – № 3. – С. 964–974.
8. Шадрин В.С. Судьба стадии возбуждения уголовного дела // Законность. 2015. № 1. С. 47–51.

INITIATION OF A CRIMINAL CASE: PROBLEMS OF THE PROCEDURAL STATUS OF INDIVIDUALS AND THE PRODUCTION OF URGENT INVESTIGATIVE ACTIONS

Bondarchuk M.I.

St. Petersburg State University of Architecture and Civil Engineering

The article deals with the problems of determining the procedural status of individuals and the production of urgent investigative actions at the stage of initiation of a criminal case. The relevance of the topic is justified by the presence of various doctrinal positions on the need for the stage of initiation of a criminal case. In forming their own position, the works of process scientists are analyzed, the experience of other countries is analyzed. Special attention is paid to such persons as the victim and the prosecutor, as well as his interaction with the investigation authorities. The problems of the production of urgent investigative actions are illustrated by the example of obtaining samples for comparative research, inspection of the scene of the incident, as well as examination. The interrelation of legal gaps with other institutions of criminal procedure law is given. Amendments to the Criminal Procedure Code are proposed, and the practice of the Constitutional Court of the Russian Federation is analyzed.

Keywords: criminal process, criminal case, initiation of a criminal case, victim, prosecutor, investigative action, stage of the process.

References

1. Gavrillov B. Ya. The influence of the institution of initiation of criminal proceedings on the state of combating crime // Actual problems of combating crime: issues of theory and practice: materials of the XIV International Scientific and Practical Conference / ed. D.V. Kim. Krasnoyarsk, 2021. p. 175–177.
2. Zakharova, O.A. Problems of initiating a criminal case / O.A. Zakharova // StudNet. – 2020. – Vol. 3. – № . 10. – p. 69.
3. Ilyasova, A. K. the Principle of “presumption of innocence” at the stage of initiation of criminal proceedings: the nature, importance and problems of law enforcement / Ilyasova A.K., N. Soloviev // Synergy Sciences. – 2019. – № . 36. – P. 551–565.
4. Mamoshin, M. A. some problems of production of certain urgent investigative actions in the stage of initiation of criminal proceedings / M.A. Mamoshin // New science: Experience, tradition, innovation. – 2017. – № 1–3(123). – Pp. 210–215.
5. Nuralieva, R.M. Problems of the procedural status of the prosecutor at the stage of initiation of a criminal case / R.M. Nuralieva, Z.G. Hasanova // Eurasian Law Journal. – 2019. – № 8(135). – Pp. 187–189.
6. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 11.11.2014 N 28-P “In the case of checking the constitutionality of the provisions of Part 1 of Article 1 of the Federal Law “On Compensation for Violation of the Right to Judicial Proceedings within a Reasonable Time or the Right to Execute a Judicial Act within a Reasonable Time” and Part three of Article 6.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens V.V. Kurochkin, A.B. Mikhailov and A.S. Rusinov – [Electronic resource] URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_155489/ (accessed 02/18/2021)
7. Rudnev, M.A. The problem of the procedural status of the victim at the stage of initiation of a criminal case / M.A. Rudnev // Issues of Russian justice. – 2019. – № . 3. – pp. 964–974.
8. Shadrin V.S. The fate of the stage of initiation of a criminal case // Legality. 2015. № . 1. pp. 47–51.

Совершенствование регулирования мер государственного принуждения, направленных на обеспечение проведения оперативно-розыскных мероприятий

Дорош Егор Юрьевич,

адъюнкт кафедры оперативно-розыскной деятельности
органов внутренних дел Омской академии МВД России
E-mail: deo-2002@mail.ru

В статье рассматривается проблематика мер государственного принуждения направленных на обеспечение проведения оперативно-розыскных мероприятий. Проведен анализ действующего законодательства России, в том числе регулирующее оперативно-розыскную деятельность и выделены меры, применяемые при проведении оперативно-розыскных мероприятий имеющие принудительный характер. Обозначена и аргументирована необходимость законодательной регламентации выработанных оперативно-розыскной практикой принудительных мер в виде задержания (захвата), доставления, досмотра. Приведен опыт стран СНГ по имплементации принудительных мер в оперативно-розыскное законодательство. Рассмотрены пути решения проблемы законодательной регламентации мер принуждения в оперативно-розыскной деятельности и сделан вывод, о необходимости их регламентации в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности». Дано авторское определение понятия мер оперативно-розыскного принуждения.

Ключевые слова: государственное принуждение, меры принуждения, оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, изъятие, задержание, досмотр.

Анализ криминогенной ситуации в России, показывает, что преступность является одной из наиболее острых проблем и характеризуются негативной тенденцией, что требует совершенствования форм и методов оперативно-розыскной деятельности, направленных на выявление и раскрытие преступлений, а также правового регулирования ряда институтов обеспечения проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), имеющих принудительный характер. При этом, задачей нашего исследования является выделение самостоятельных принудительных мер принуждения применяемых в ОРД.

В современной юридической науке поддерживается точка зрения о том, что «мера государственного принуждения» выступает основным, структурным элементом государственного принуждения, через которое принуждение и проявляет себя, а посредством и на основе указанных мер «компетентные органы государства, его должностные и иные уполномоченные лица осуществляют конкретизированное воздействие на поведение людей в целях упорядочения, охраны, защиты или вытеснения из жизни общества соответствующих нежелательных общественных отношений» [1]. Рассматривая указанную дефиницию, мы согласимся с позицией, согласно которой под мерой принуждения понимается «индивидуальный акт управления, адресованный конкретному лицу и вызывающий для него какие-то неблагоприятные, невыгодные последствия» [2]. Мету государственного принуждения можно определить и как «установленную конкретной охранительной нормой закона (ее санкцией или диспозицией) совокупность процессуальных действий, объединенных единой целью – наказания, правосоставления, пресечения или превенции и основаниями применения» [3]. При этом она должна быть обязательно определена законодателем и закреплена в соответствующих нормативных правовых актах [4].

В Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» [5] (далее – ФЗ «Об ОРД») термин «принуждение» и иные производные от него, в том или ином контексте, отсутствуют. Вместе с тем анализ действующего оперативно-розыскного законодательства показал, что органы, осуществляющие ОРД наделены правами, которые содержат в себе признаки принудительных мер, а именно: производить при проведении ОРМ изъятие предметов и документов, а также прерывать предоставление услуг связи

в случае возникновения непосредственной угрозы жизни и здоровью лица, угрозы государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации. Указанные права могут быть реализованы при проведении как гласных, так и негласных ОРМ (ч. 1 ст. 15 ФЗ «Об ОРД»). Меры, имеющие принудительные признаки при проведении ОРМ, содержатся и в других законодательных актах, регламентирующих права органов, осуществляющих ОРД. Так, согласно Федерального закона «О полиции» [6] (далее – ФЗ «О полиции») сотрудникам оперативных подразделений органов внутренних дел (далее – ОВД) предоставлено право «требовать от граждан (групп граждан) покинуть место совершения преступления, административного правонарушения, место происшествия, если это необходимо для проведения следственных действий, оперативно-розыскных мероприятий, документирования обстоятельств совершения преступления» (п. 7 ст. 13), ограничивать или запрещать движение транспорта и пешеходов, если это необходимо для проведения оперативно-розыскных мероприятий (ч. 3 ст. 16). По мимо этого ФЗ «О полиции» предоставил сотрудникам оперативных подразделений ОВД право на проникновение в жилые и иные помещения, территории с целью задержания лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступления, застигнутых на месте совершения преступления, скрывающихся с места его совершения, (п. 2, ч. 1 ст. 15), в целях пресечения преступления (п. 3 ч. 1 ст. 15), а также вскрывать транспортные средства с целью проведения его осмотра если имеются основания полагать, что в там находятся предметы или вещи, изъяты или ограничены в обороте без специального разрешения (п. 6, ч. 1 ст. 15.1). В указанных нормах прямо не говорится о возможности реализации указанных прав при проведении ОРМ, но вместе с тем их посыл, по нашему мнению, направлен на то, что они могут быть реализованы в рамках ОРД. Таким образом, мы говорим о предусмотренных законом специальных мер в качестве обеспечивающих проведение ОРМ имеющих принудительный характер. Вместе с тем, отсутствие законодательно регламентированного механизма применения данных норм в ходе проведения ОРМ, порождает ряд проблем правоприменительной практики. Констатируем, что в условиях существующего правового регулирования, без ответа остаются процедурные вопросы реализации как рассматриваемых мер принуждения, так и иных принудительных мер, широко используемых в деятельности органов, осуществляющих ОРД, которые не получили законодательного закрепления в оперативно-розыском и ином законодательстве. К последним мы можем отнести такие, выработанные оперативно-розыскной практикой меры как, задержание (захват), доставление и досмотр.

Например, такие ОРМ как оперативный эксперимент, проверочная закупка, наблюдение, обследование помещений, зданий, сооружений, участ-

ков местности и транспортных средств и др., часто завершаются реализацией материалов ОРД, включающей в себя «задержание с поличным», вызванное в том числе необходимостью обнаружения и изъятия предметов, документов, которые в последующем могут стать доказательствами преступной деятельности, а сам факт их обнаружения у задерживаемых лиц будет являться основанием для привлечения их к уголовной ответственности. Как правило, такие действия производятся до возбуждения уголовного дела. При этом, проблемным вопросом, возникающим перед сотрудниками оперативных подразделений, является как природа задержания, так и личного досмотра, предполагающее поисковые действия. Часто подлежащие изъятию предметы, документы могут находиться при самом задерживаемом лице, в его одежде, на теле и т.д., что вызывает необходимость их отыскания. При этом, необходимо учитывать, что задержанное лицо может оказывать сопротивление сотрудникам оперативного подразделения, попытаться уничтожить, иным образом избавиться от предметов и документов, что вызывает необходимость принудительной процедуры досмотра. Помимо этого, путем проведения личного досмотра решается вопрос собственной безопасности и безопасности иных лиц. Личному досмотру могут быть подвергнуты и иные лица, вовлекаемые в проведение ОРМ находящиеся или находившиеся на месте его проведения и которые могут скрывать при себе предметы, документы, в том числе переданные от лиц, совершивших преступление и т.д. Вместе с тем, ввиду отсутствия в оперативно-розыском законодательстве норм, дающих право на проведение принудительных мер в ходе ОРМ, таких как задержание и досмотр, сложилась парадоксальная ситуация, при которой меры принуждения – объективная необходимость, как меры обеспечения проведения ОРМ, а также документирования преступной деятельности, но вместе с тем пробелы в законодательстве вынуждают оперативных сотрудников искать выход из сложившейся ситуации, не всегда обоснованно обращаясь к нормам других отраслей права, а именно административного или уголовно-процессуального законодательства или действовать в рамках, принятых в том или ином субъекте «правил», т.е. как верно заметил В.Ф. Луговик, применять правовые суррогаты [7]. При этом, как показало исследование, не имея оснований для проведения принудительных мер, оперативные сотрудники допускают нарушения законности, применяя удержание лиц в помещении ОВД, проводя действия по задержанию и доставлению лиц, поиску и обнаружению предметов и документов в ходе ОРМ, не отражая указанные действия в соответствующих документах, составляемых по результатам его проведения. Так, распространенным является якобы добровольная выдача подлежащих изъятию предметов и документов и их последующее оформление актом ОРМ, в котором фиксируется визуальное обнаружение

изымаемых предметов, документов на какой-либо поверхности, с указанием, что они были добровольно выданы, например, задержанное лицо достало их из кармана своей одежды. Как показало изучение материалов уголовных дел, обвинительных заключений и приговоров суда, широкое распространения получили «протоколы добровольной выдачи», т.е. документами, которые не предусмотрены как оперативно-розыскным, так уголовно-процессуальным законом, но при этом призванные легализовать принудительные меры, осуществляемые в ходе ОРМ.

Интервьюирование сотрудников оперативных подразделений ОВД показало, что подобная ситуация крайне негативно влияет на выявление и раскрытие преступлений, и связана с тем, что в ходе принудительных мер может происходить задержание лиц, изъятие предметов и документов, которые, как правило, являются основными доказательствами преступной деятельности, а допущенные нарушения при их обнаружении и изъятии, документальном оформлении влекут их недопустимость как доказательств, что в конечном итоге может привести к отказу в возбуждении уголовного дела, его прекращению или оправдательному приговору суда. На недопустимость применения ряда принудительных процедур в ОРД, в частности, задержание и личный досмотр, неоднократно обращал внимание Конституционный и Верховный суд России [8].

Результаты анкетирования оперативных сотрудников ОВД (было опрошено 157 сотрудников оперативных подразделений, проходящих службу в территориальных ОВД 27 субъектов России), показали важность решения проблемы принудительных мер при проведении ОРМ. Так, необходимость законодательного регулирования мер оперативно-розыскного принуждения отметили 80,0% опрошенных сотрудников, которые отметили необходимость урегулирования вопросов задержания при проведении ОРМ, 64,5% – необходимость упорядочивания личного досмотра, 63,7% – доставления, 56,5% – проникновения в жилые и иные помещения, на участки местности, проникновения в транспортные средства, 42,7% – изъятия предметов и документов, 33,9% – блокирования участков местности, 11,3% – прерывание предоставления услуг связи. При этом, 79,8% респондентов высказалось за необходимость внесения изменений в ФЗ «Об ОРД» норм, регламентирующих меры оперативно-розыскного принуждения, а 60,5% – за принятия нового федерального закона об ОРД, содержащего указанные нормы.

Таким образом, нами определены виды мер принуждения, применяемые при проведении ОРМ, к которым следует отнести: изъятие документов, предметов, материалов и сообщений; оцепление (блокирование); проникновение в жилые и иные помещения, на участки местности, проникновение в транспортные средства; прерывание услуг связи. По мимо этого обозначим, что в оперативно-розыскной деятельности де факто имеют место

быть не урегулированные действующим законодательством принудительные меры в виде задержания (захвата), доставления и досмотра.

При этом отметим, что выделенные нами меры принуждения, применяемые при проведении ОРМ, имеют выраженный обеспечительный характер. ФЗ «Об ОРД» содержит норму, согласно которой ОРД осуществляется посредством проведения гласных и негласных оперативно-розыскных мероприятий (ст. 1), следовательно, любая применяемая в ОРД мера принуждения должна рассматриваться как составная часть какого-либо ОРМ.

Исходя из изложенного, мы обозначим, что меры оперативно-розыскного принуждения представляют собой самостоятельные нормы, определенные нормативным правовым актом, в которых нашли отражение выработанные оперативно-розыскной практикой принудительные способы воздействия на субъект с целью решения задач ОРД.

На основании изложенного полагаем, что принудительные меры применяемые в ОРД можно дифференцировать по степени законодательного урегулирования на:

а) Меры государственного принуждения применяемые в ОРД:

- предусмотренные ФЗ «Об ОРД: изъятие предметов и документов (п. 1 ч. 1 ст. 15); прерывание предоставления услуг связи (п. 1 ч. 1 ст. 15).
- частично урегулированные иными нормативными правовыми актами: оцепление (блокирование) участков местности (п. 7 ч. 1 ст. 13, ч. 3 ст. 16 ФЗ «О полиции»); проникновение в жилые и иные помещения, на участки местности, проникновение в транспортные средства (ч. 3 ст. 15, ст. 15.1 ФЗ «О полиции»).

в) Не урегулированные оперативно-розыскным законодательством, выработанные практикой и применяемые сотрудниками оперативных подразделений в ходе ОРМ: задержание, доставление, досмотр.

Возвращаясь к проблематике законодательного регулирования принуждения в ОРД, отметим, что в настоящее время перед научным сообществом и сотрудниками оперативных подразделений стоит непростая задача – донести до законодателя необходимость внесения изменений в нормативные правовые акты и наделения органов, осуществляющих ОРД, правами на применение необходимых принудительных мер. При этом, все это происходит в условиях, когда с одной стороны, расширение прав сотрудников правоохранительных органов неоднозначно воспринимается в обществе, с другой стороны, в научной среде, особенно в уголовно-процессуальной сложилось негативное отношение к возможности внепроцессуального принуждения. Как отмечает В.Ф. Луговик, «следует отказаться от существующих парадигм, нередко навязываемых представителями других отраслей научного знания, и с осторожностью относиться к требованию преемственности исследо-

ваний, которое иногда понимается как следование устоявшимся, подчас устаревшим взглядам и препятствует формированию и развитию новых идей, в связи с чем целесообразно было бы рассмотреть возможность правовой регламентации принудительных мер при проведении ОРМ» [9]. В целом, законодательная неурегулированность мер оперативно-розыскного принуждения крайне отрицательно сказывается на результативности деятельности оперативных подразделений, а «руководствуясь чувством самосохранения в своем стремлении избежать возникновения острых ситуаций, не исключено, что оперативные сотрудники могут отказаться от осуществления активных действий, направленных не только на изобличение преступников, но и на защиту более значимых ценностей, охраняемых Конституцией» [10]. Как показало наше исследование, проблема законодательного регулирования принудительных мер в ОРД может лежать в плоскости изменений в уголовно-процессуальном законодательстве. Ряд проблем, связанных с применением мер принуждения при реализации материалов оперативно-розыскной деятельности, могло бы решить реформирование стадии возбуждения уголовного дела, в том числе возможности проведения неотложных следственных действий, а также путём использования потенциала положений ст. 157 УПК России, наделяющей органы, осуществляющие ОРД, как орган дознания, правом на возбуждение уголовных дел и проведение неотложных следственных действий, включая задержание, личный обыск и др. Вместе с тем, на наш взгляд, решение проблемы принудительных мер при проведении ОРМ должно лежать в плоскости изменения именно оперативно-розыскного законодательства, т.к. меры оперативно-розыскного принуждения могут потребоваться вне процессуальной проверки сообщения о преступлении при проведении ОРМ, нацеленных на выявление, предупреждение или пресечение преступления [11].

Необходимо отметить, что попытки законодательного решения проблем принудительных мер в ОРД предпринимались уже давно. Так, вопросы необходимости регламентации мер оперативно-розыскного принуждения в качестве мер обеспечения проведения ОРМ неоднократно поднимались в современной научной литературе, в том числе в проектах изменения ФЗ «Об ОРД», разработанных авторских проектов оперативно-розыскного закона, а также оперативно-розыскного кодекса [12], которые так и не были приняты. Ряд исследователей, придерживаясь широкого толкования понимания оперативно-розыскного мероприятия, предлагают дополнить перечень ОРМ действиями, носящими принудительный характер [13].

Рассматривая проблематику законодательно-регулируемого мер принуждения при проведении ОРМ нельзя не коснуться регламентации указанного вопроса в зарубежных странах. Прежде всего нам интересен опыт стран бывшего СССР, ведь до 1991 г. мы находились в едином

правовом пространстве и даже несмотря на декларирование федеративного устройства, законодательство в области уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности строилось на единых началах принципах и было идентично. Как показало исследование, наши зарубежные соседи, как правило, более глубоко продвинулись в сфере нормативно-правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, так и отдельных ее аспектов, например, стали больше опираться на опыт европейских стран, в части привнесения в уголовно-процессуальное законодательство негласных следственных действий (Грузия, Украина, Казахстан, Кыргызстан), фактической отменой стадии возбуждения уголовного дела (например, Украина, где досудебное расследование начинается с внесения заявления, сообщения о преступлении в Единый реестр досудебных расследований (ЕРДР)) и др.

При этом в ряде стран бывшего СССР оперативно-розыскное законодательство предусматривало принудительные меры. Так, закон «Об оперативно-розыскной деятельности» Республики Таджикистан, наряду с оперативно-розыскными мероприятиями содержит оперативно-розыскные действия такие как блокирование, засада, захват, погоня и прочесывание местности, которые направлены на пресечение преступлений и (или) задержание лица, подготавливающего, совершающего или совершившего преступление (ч. 3, ст. 6) [14]. В законе «Об оперативно-розыскной деятельности» Республики Казахстан в перечне ОРМ содержится норма о возможности осуществления задержания, а также личного досмотра задержанных лиц, изъятия находящихся при них вещей и документов, могущих относиться к преступной деятельности, а также досмотр жилых помещений, рабочих и иных мест, досмотра транспортных средств [15]. Закон Приднестровской Молдавской республики «Об оперативно-розыскной деятельности в Приднестровской Молдавской Республике» предусматривает, что «наряду с оперативно-розыскными мероприятиями могут осуществляться оперативно-тактические действия, направленные на пресечение преступлений и (или) задержание лица, подготавливающего, совершающего или совершившего преступление либо разыскиваемого по делу оперативно-розыскного учета такие как: блокирование, засада, заслон, захват, изъятие предмета, документа, сообщения или иного материального объекта, погоня, прерывание предоставления услуги связи, прочесывание местности (облава) (п. 4 ст. 6) [16]. Таким образом, мы видим, что нормативно-правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в государствах постсоветского пространства пошло различными путями, вместе с тем меры принуждения при проведении ОРМ нашли свое отражение в ряде законодательств.

Полагаем, что законодательная регламентация применения мер принуждения в ОРД, назрела как никогда. При этом, согласно ч. 3 ст. 55 Конститу-

ции России права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства, следовательно, мы приходим к выводу, что правовую основу ОРД, а, следовательно, и мер оперативно-розыскного принуждения должны составлять исключительно нормативные правовые акты федерального уровня, а именно ФЗ «Об ОРД», действие которого распространяется на все органы, уполномоченные на осуществление ОРД. Нами предлагается внесение изменений в ст. 15 ФЗ «Об ОРД», и дополнить ее нормами, дающими право органам, осуществляющим ОРД, применять при осуществлении ОРМ такие принудительные меры, как оперативное задержание и доставление, оперативный досмотр, изъятие предметов и документов, оцепление (блокирование), проникновение в жилые и иные помещения, на участки местности, проникновение в транспортные средства, прерывание услуг связи.

Резюмируя все сказанное, мы приходим к следующим выводам.

Основным, системообразующим и структурным элементом принуждения в ОРД выступает мера государственного принуждения, под которой следует понимать самостоятельную норму, определенную нормативным правовым актом, в которой нашли отражение выработанные оперативно-розыскной практикой имеющие принудительные признаки способы воздействия на субъект принуждения с целью решения задач ОРД.

Мерами государственного принуждения, применяемыми при проведении ОРМ являются: изъятие документов, предметов, материалов и сообщений; оцепление (блокирование); проникновение в жилые и иные помещения, на участки местности, проникновение в транспортные средства; прерывание предоставления услуг связи. При этом в ОРД широкое распространение получили выработанные правоприменительной практикой меры в виде задержания (захвата), доставления и досмотра при проведении ОРМ, которые ввиду неурегулированности правом, не относятся к мерам государственного принуждения, вместе с тем их необходимость – объективная реальность, что в свою очередь требует совершенствование правового регулирования принудительных мер в ОРД, которое лежит в плоскости внесения изменений в оперативно-розыскное законодательство, путем закрепления полномочий на их применение при проведении ОРМ в ФЗ «Об ОРД».

Таким образом, предусмотренные законом меры оперативно-розыскного принуждения могут стать надежным инструментом в руках сотрудников оперативных подразделений, а единое толкование и правоприменение, в том числе выраженное в соблюдении процедур их реализации, безусловно положительно скажется на решении задач

ОРД по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, а также на соблюдении прав и свобод человека и гражданина.

Литература

1. Цыганкова Е.А. Принуждение как метод осуществления государственной власти: дис... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 69
2. Рябов Ю.С. Административно-предупредительные меры по советскому праву: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1973. С. 46.
3. Норхин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 37.
4. Макарейко Н.В. Государственное принуждение в механизме обеспечения экономической безопасности: теоретические и прикладные проблемы: дис... доктора юрид. наук. Нижний Новгород, 2016. С. 78.
5. Об оперативно-розыскной деятельности: федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 30 декабря 2021 г. № 471-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст. 3349.
6. О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (ред. от 21 декабря 2021 г. № 424-ФЗ). // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 7. Ст. 900.
7. Луговик В.Ф. Правовые суррогаты и принуждение в оперативно-розыскной деятельности // Научный вестник Омской академии МВД России. 2017. № 2. С. 24–30.
8. Определение Конституционного суда Российской Федерации от 15 апреля 2008 г. № 312-О-О; Определение Конституционного суда Российской Федерации от 23 сентября 2010 г. № 1197-О-О.
9. Луговик В.Ф. Указ. соч. С. 29.
10. Вагин О.А. Конституционализационные проблемы оперативно-розыскной деятельности // Сборник материалов Всероссийского круглого стола. М., 2012. С. 107.
11. Гусев В.А. Права оперативных подразделений полиции: законодательства и практика. М., 2014. С. 98.
12. Шумилов А.Ю. Новая редакция оперативно-розыскного закона России. М., 2004. С. 10–11; Гусев В.А. Юридические процедуры в оперативно-розыскной деятельности: дис... доктора юрид. наук. Омск, 2016. С. 408–415; Железняк Н.С. Проект федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности». Красноярск, 2012; Луговик В.Ф. Оперативно-розыскной кодекс Российской Федерации: авторский проект. Омск, 2014 и др.
13. Захарцев С.И., Игнащенко Ю.Ю., Сальников В.П. Оперативно-розыскная деятельность в XXI веке. М., 215. С. 252; Крашенинников Н.И. Получение оперативно-процессуальной информации о преступлениях

- и использование ее в оперативной судебно-следственной практике. Спб., 2001. С. 51 и др.
14. «Об оперативно-розыскной деятельности» Закон Республики Таджикистан от 25 марта 2011 года № 687. Доступ: <https://mvd.tj> (дата обращения 12.03.2022).
 15. «Об оперативно-розыскной деятельности». Закон Республики Казахстан от 15 сентября 1994 года № 154-XIII. Доступ: <https://online.zakon.kz> (дата обращения 12.03.2022)
 16. «Об оперативно-розыскной деятельности в Приднестровской Молдавской Республике» Закон Приднестровской Молдавской республики № 436-З-IV от 1 апреля 2008 г. Доступ: <http://www.vspmr.org> (дата обращения 12.03.2022).

IMPROVING THE REGULATION OF MEASURES OF STATE COERCION AIMED AT ENSURING THE CONDUCT OF OPERATIONAL-SEARCH ACTIVITIES

Dorosh E. Yu.

Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article deals with the problems of state coercion measures aimed at ensuring the conduct of operational-search activities. The analysis of the current legislation of Russia, including the regulation of operational-search activities, was carried out, and the measures used in the conduct of operational-search activities of a coercive nature were identified. The necessity of legislative regulation of coercive measures developed by the operational-search practice in the form of detention (capture), delivery, inspection is indicated and argued. The experience of the CIS countries on the implementation of coercive measures in the operational-search legislation is given. The ways of solving the problem of legislative regulation of coercive measures in operational-search activity are considered and the conclusion is made about the need for their regulation in the Federal Law "On operational-search activity". The author's definition of the concept of measures of operational-search coercion is given.

Keywords: state coercion, coercive measures, operational-search activity, operational-search activities, seizure, detention, examination.

References

1. Tsygankova E.A. Coercion as a method of exercising state power: Dis... cand. legal Sciences. M., 2010. P. 69
2. Ryabov Yu.S. Administrative and preventive measures under Soviet law: dis. ... cand. legal Sciences. M., 1973. S. 46.
3. Norkhin D.G. State coercion in civil proceedings: dis. ... cand. legal Sciences. M., 2007. S. 37.
4. Makareiko N.V. State Coercion in the Mechanism of Ensuring Economic Security: Theoretical and Applied Problems: Dis... Doctor of Law. Sciences. Nizhny Novgorod, 2016, p. 78.
5. On operational-search activities: federal law of August 12, 1995 No. 144-FZ (as amended of December 30, 2021 No. 471-FZ) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1995. No. 33. Art. 3349.
6. On the Police: Federal Law of February 7, 2011 No. 3-FZ (as amended of December 21, 2021 No. 424-FZ). // Collection of legislation of the Russian Federation. 2011. No. 7. Art. 900.
7. Lugovik V.F. Legal surrogates and coercion in the operational-search activity // Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2017. No. 2. P. 24–30.
8. Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation of April 15, 2008 No. 312-O-O; Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation dated September 23, 2010 No. 1197-O-O.
9. Lugovik V.F. Decree. op. P. 29.
10. Vagin O.A. Constitutional problems of operational-investigative activity // Collection of materials of the All-Russian round table. M., 2012. P. 107.
11. Gusev V.A. The rights of operational police units: legislation and practice. M., 2014. S. 98.
12. A.Yu. Shumilov. New edition of the operational-search law of Russia. M., 2004. S. 10–11; Gusev V.A. Legal procedures in operational-search activity: thesis ... Doctor of Law. Sciences. Omsk, 2016, pp. 408–415; Zheleznyak N.S. Draft federal law "On operational-search activity". Krasnoyarsk, 2012; Lugovik V.F. Operational and Investigative Code of the Russian Federation: author's project. Omsk, 2014, etc.
13. Zakhartsev S.I., Ignashchenkov Yu. Yu., Salnikov V.P. Operational-search activity in the XXI century. M., 215. S. 252; Krashennnikov N.I. Obtaining operational and procedural information about crimes and using it in operational forensic and investigative practice. SPb., 2001. P. 51 and others.
14. "On operational-search activity" Law of the Republic of Tajikistan dated March 25, 2011 No. 687. Access: <https://mvd.tj> (accessed 12.03.2022).
15. "On operational-search activities." Law of the Republic of Kazakhstan dated September 15, 1994 No. 154-XIII. Access: <https://online.zakon.kz> (accessed 03/12/2022)
16. "On operational-search activities in the Pridnestrovian Moldavian Republic" Law of the Pridnestrovian Moldavian Republic No. 436-Z-IV of April 1, 2008. Access: <http://www.vspmr.org> (accessed 12.03.2022).

Применение криминологического мониторинга как системы противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления

Мамаева Анастасия Евгеньевна,

аспирант кафедры уголовного права и криминологии, Федеральное государственное бюджетное образовательное профессионального образования «Кубанский государственный университет» (ФГБОУ ВПО КубГУ)
E-mail: info_mamaeva.krd@mail.ru

Научное познание противодействия преступности происходит через соответствующую исследовательскую деятельность, объектами которой являются преступная деятельность и деятельность по осуществлению криминологического воздействия. Результатами научной деятельности является разработка теоретических положений, рекомендаций по отдельным методическим, организационным или тактическим аспектам практической деятельности по противодействию преступности. Значительное место при этом отводится научным разработкам вопросов мониторинга противодействия преступности, на что вполне справедливо обращается внимание в соответствующих исследованиях таких авторов, как: С.А. Буданов, Ф.А. Вестов, Е.О. Глухова, О.В. Демидова, А.А. Карпов, В.А. Лелеков, И.М. Клейменов, В.Н. Кудрявцева, Л.С. Резник, В.Е. Эминова. Цель статьи – выявление особенностей криминологического мониторинга в системе противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления.

В современной России возникла насущная необходимость создания системы предотвращения на новых началах, развития с этой целью соответствующей законодательной базы широкого привлечения общественности к такой деятельности. В связи с этим новый смысл приобретает деятельность специальных органов и учреждений по противодействию, возникают и распространяются новые формы и методы предотвращения преступности несовершеннолетних, которые требуют нового научного осмысления.

В статье актуализирована важность применения систем противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления. Обоснованы задачи криминологического мониторинга вовлечения несовершеннолетних в преступления. Представлены основные этапы мониторинга. С учетом специфики противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления, представлены показатели мониторинга.

Ключевые слова: криминологический мониторинг, противодействие, вовлечение несовершеннолетних в преступления, защита несовершеннолетних, детерминанты вовлечения несовершеннолетних в преступления, мониторинговая деятельность, оперативная обстановка, уголовно-правовые меры

Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность уже давно стало одной из основных проблем уголовно-правовой политики РФ и других государств, ведь преступность среди несовершеннолетних в определенном смысле является фактором роста преступности взрослых. И чтобы не допустить роста преступности следует сосредоточить внимание на предотвращении и, прежде всего, – защите несовершеннолетних лиц от негативных явлений, среди которых крайне опасным является вовлечение взрослыми лицами несовершеннолетних в преступную деятельность.

Повышенное внимание к защите несовершеннолетних обусловлено особым психологическим развитием ребенка, которому присуще его специфическое восприятие окружающего мира. Ребенок в отличие от взрослого лица более психологически открыт для восприятия как положительного, так и негативного опыта. Вместе с тем его воля слабее, а в определенных случаях вовсе отсутствует в противодействии негативному влиянию, что объясняется моральной, интеллектуальной и физической незрелостью. Взрослые, понимая это, нередко пытаются использовать психологические особенности развития детей в личных преступных и аморальных целях. Поэтому необходимым и обоснованным является защита детей от подобных негативных действий. Следует обратить внимание на то, что в отношении несовершеннолетних не всегда можно использовать весь комплекс уголовно-правовых мер с целью предотвращения совершения преступлений как ими самими, так и взрослыми лицами в отношении несовершеннолетних [3, с. 20].

Криминологи, изучавшие детерминанты преступности несовершеннолетних и меры предотвращения, определили, что 35–40% преступлений, совершаемых такими лицами, – это результат подстрекательства со стороны взрослых лиц, если несовершеннолетний субъект преступления признан соучастником или потерпевшим (жертвой преступления).

Предотвращение преступных посягательств на несовершеннолетних и вовлечение их в преступную деятельность является сложным комплексом мер по устранению или нейтрализации конкретных криминогенных факторов, порождающих эти преступления, фоновых явлений, являющихся средой для возникновения преступных посягательств на детей, а также исправления и перевоспитания лиц, совершивших преступление. Одним из средств противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления является криминологический мониторинг.

Прежде всего следует отметить, что источниками информации во время криминологического мониторинга являются информационные ресурсы органов власти и местного самоуправления, результаты социологических исследований государственных научно-исследовательских учреждений, не правительственных и общественных организаций, информационно-аналитические, статистические, социологические данные компетентных органов зарубежных государств, международных организаций [1, с. 15].

Криминологический мониторинг находит применение повсеместно и затрагивает в изучении не только основные показатели преступности, но и административную практику, оперативную обстановку, экономические, политические процессы в обществе, негативные социальные явления, оказывающие непосредственное влияние на преступность. Тактическими целями в противодействии вовлечения несовершеннолетних в преступления являются следующие [2, с. 51].

Во-первых, содействие формированию криминологического прогноза в рамках управления противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления путем предоставления соответствующим субъектам прогнозирования обработанной, проанализированной, обобщенной, научно оцененной и достоверной информации и только в том объеме, который определяется конкретными потребностями предвидения развития системы противодействия вовлечения несовершеннолетних в преступления, на уровне или направлении ее функционирования; объекты (их содержание и объем) мониторинга определяются в зависимости от потребностей и криминологического прогнозирования соответствующего вида (общегосударственного, регионального, местного или отраслевого), уровня, динамики, структуры, географии преступности среди несовершеннолетних; отдельных групп детерминант вовлечения несовершеннолетних в преступления; состояния функциональной способности субъектов антикриминальной деятельности и т. п [4, с. 17].

Во-вторых, содействие в проверке гипотез в процессе управления противодействием вовлечения несовершеннолетних в преступления. Такие гипотезы в сфере антикриминальной деятельности распространены обычно в двух видах: исследовательские и рабочие. Гипотезы первого вида используются при реализации экспериментальных мер предотвращения преступлений, когда, учитывая их инновационный характер, невозможно заранее спрогнозировать социальные (среди прочего и криминологические эффекты отведения) [4, с. 18].

В-третьих, содействие в анализе эффективности деятельности субъектов противодействия преступности и отдельных их мероприятий.

Постановка такой цели направляет мониторинговую деятельность на выявление отклонений в процессе реализации управленческого решения в сфере противодействия преступности, а также

на соответствие системы антикриминальной деятельности в целом и отдельных ее блоков социальным запросам и внутрисистемным возможностям и приоритетам развития [1, с. 18].

По убеждению криминологов, криминологический мониторинг включает:

- определение теоретических понятий, целей и задач методов исследования;
- анализ социальной ситуации в регионе, методике определения уровня и тенденций ее изменения;
- анализ криминальной ситуации (криминологические характеристики причинного комплекса преступности; характеристики преступников; характеристики системы меры влияния) [5, с. 49].

Как правило, в проведении мониторинга криминогенной ситуации или какого-то социального явления используют знание ряда отраслей, которые позволяют получить комплексную оценку. Это особенно важно, когда речь идет о сложных и многоуровневых явлениях и различных проявлениях преступности, таких как вовлечение несовершеннолетних в преступность.

Закономерно, что мониторинг проводят отдельно специалисты, изучающие патологические процессы; юристы, которые исследуют показатели, характеризующие преступность, причины, ответственность и наказание за все виды криминальных проявлений; социологи, устанавливающие параметры негативного социального явления криминогенности среди несовершеннолетних.

Среди показателей мониторинга рассматриваемой сферы можно отметить число несовершеннолетних, втянутых в преступность; число преступлений, совершенных несовершеннолетними; возрастная характеристика; число рецидивов. Отдельное внимание должно уделяться личности несовершеннолетних, которых вовлекают в преступность, характеристике их окружения и социального положения. Так, личность несовершеннолетнего преступника необходимо рассматривать относительно его возраста и физиологических факторов, принадлежности к тому или другому типу личности преступника, наличия или отсутствия психических аномалий в развитии.

Литература

1. Буданов, С.А. Актуальные проблемы криминологии: часть 1: учебное пособие / С.А. Буданов, О.В. Демидова, А.А. Карпов, В.А. Лелеков. – Воронеж: Воронежский институт ФСИН России, 2019. – 107 с.
2. Клейменов, М.П. Криминология: учебник для среднего профессионального образования / М.П. Клейменов. – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2021. – 400 с.
3. Клейменов, И.М. Сравнительная криминология: монография /И.М. Клейменов. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2019.—368 с.

4. Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2022. – 800 с.
5. Криминология: учебное пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / Я.Л. Алиев, Е.А. Антонян, Я.А. Богатырев [и др.]; под ред. С.В. Иванцова, Е.А. Антонян. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2021. – 319 с.
6. Криминология: учебник / под общ. ред. А.И. Долговой. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2020. – 1008 с.
7. Криминология: учебное пособие / под ред. В.Н. Бурлакова, Н.М. Кропачева. – 2-е изд. – Санкт-Петербург: Питер, 2020. – 304 с.
8. Криминология: Учебник для аспирантов / Мацкевич И.М., Аминов И.И., Антонян Е.А.; Под ред. Мацкевич И.М. – М.: Юр. Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2019. – 368 с.
9. Проблемы уголовного права, криминологии и исполнения уголовных наказаний: курс лекций / А.Н. Берестовой, Д.А. Безбородов, М.Х. Гельдибаев [и др.]; под ред. Е.Н. Рахмановой. – Москва: РГУП, 2019. – 427 с.
10. Уголовно-правовые проблемы ответственности несовершеннолетних: монография / Ф.А. Вестов, Е.О. Глухова, Л.С. Резник [и др.]; под ред. Н.Т. Разгельдеева. – Москва: Юстицинформ, 2019. – 324 с.

THE USE OF CRIMINOLOGICAL MONITORING AS A SYSTEM TO COUNTER THE INVOLVEMENT OF MINORS IN CRIMES

Мамаева А.Е.

Federal State Budgetary Educational Vocational Education "Kuban State University" (FGBOU VPO KubGU)

Scientific knowledge of counteracting crime occurs through the relevant research activities, the objects of which are criminal activity and activities for the implementation of criminological influence. The results of scientific activity are the development of theoretical provisions, recommendations on individual methodological, organizational or tactical aspects of practical activities to combat crime. At the same time, a significant place is given to the scientific development of issues of monitoring the fight against crime, which quite rightly draws attention in the relevant studies of such authors as: S.A. Budanov, F.A. Vestov, E.O. Glukhova, O.V. Demidova, A.A. Karpov,

V.A. Lelekov, I.M. Kleymenov, V.N. Kudryavtseva, L.S. Reznik, V.E. Eminova.

The purpose of the article is to identify the features of criminological monitoring in the system of counteracting the involvement of minors in crimes.

In modern Russia, there is an urgent need to create a system of prevention on a new basis, to develop for this purpose the appropriate legislative framework for the wide involvement of the public in such activities. In this regard, the activity of special bodies and institutions to counteract acquires a new meaning, new forms and methods of preventing juvenile delinquency arise and spread, which require new scientific understanding.

The article actualizes the importance of using systems to counteract the involvement of minors in crimes. The tasks of criminological monitoring of the involvement of minors in crimes are substantiated. The main stages of monitoring are presented. Taking into account the specifics of counteracting the involvement of minors in crimes, monitoring indicators are presented.

Keywords: criminological monitoring, counteraction, involvement of minors in crimes, protection of minors, determinants of involvement of minors in crimes, monitoring activities, operational situation, criminal law measures

References

1. Budanov, S.A. Actual problems of criminology: part 1: textbook / S.A. Budanov, O.V. Demidova, A.A. Karpov, V.A. Lelekov. – Voronezh: Voronezh Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia, 2019. – 107 p.
2. Kleimenov, M.P. Criminology: a textbook for secondary vocational education / M.P. Kleimenov. – Moscow: Norma: INFRA-M, 2021. – 400 p.
3. Kleimenov, I.M. Comparative criminology: monograph / I.M. Kleymenov. – M.: Norma: INFRA-M, 2019.—368 p.
4. Criminology: textbook / ed. V.N. Kudryavtseva, V.E. Eminova. – 5th ed., revised. and additional – Moscow: Norma: INFRA-M, 2022. – 800 p.
5. Criminology: a textbook for university students studying in the direction of training "Jurisprudence" / Ya.L. Aliev, E.A. Antonyan, Ya.A. Bogatyrev [and others]; ed. S.V. Ivantsova, E.A. Antonyan. – 5th ed., revised. and additional – Moscow: UNITI-DANA, 2021. – 319 p.
6. Criminology: textbook / under general. ed. A.I. Dolgova. – 4th ed., revised. and additional – Moscow: Norma: INFRA-M, 2020. – 1008 p.
7. Criminology: textbook / under. ed. V.N. Burlakova, N.M. Kro-pacheva. – 2nd ed. – St. Petersburg: Peter, 2020. – 304 p.
8. Criminology: Textbook for graduate students / Matskevich I.M., Aminov I.I., Antonyan E.A.; Ed. Matskevich I.M. – M.: Yur.Norma, NIC INFRA-M, 2019. – 368 p.
9. Problems of criminal law, criminology and execution of criminal penalties: a course of lectures / A.N. Berestovoy, D.A. Bezborodov, M. Kh. Geldibaev [and others]; under. ed. E.N. Rakhmanova. – Moscow: RGUP, 2019. – 427 p.
10. Criminal-legal problems of responsibility of minors: monograph / F.A. Vestov, E.O. Glukhova, L.S. Reznik [and others]; ed. N.T. Razgeldeeva. – Moscow: Yustitsinform, 2019. – 324 p.

Основные направления цифровизации деятельности прокуратуры Китая

Шитова Екатерина Анатольевна,

соискатель ученой степени кандидата наук, ФГКОУ ВО
«Университет прокуратуры Российской Федерации»
E-mail: lacrimasea@mail.ru

Автором рассматриваются основные пути цифровой трансформации Китая и их действие на изменение и совершенствование прокурорского надзора. Обозначена проблема конкурентоспособности России и Китая в мировом рейтинге развития экономики, внедрения и использования цифровых технологий. На основе законодательства Китая исследуются ключевые этапы процесса масштабной концепции обновления государства по становлению цифровой экономики. Дается характеристика государственных реформ Китая по модернизации системы управления и усилению научно-технического прогресса и их влияние на прокуратуру. Систематизированы центральные моменты повышения эффективности деятельности прокуратуры Китая в эпоху всеобъемлющей цифровой трансформации экономики и общественных отношений. В статье освещены цели развития прокуратуры Китая в эпоху новой эры цифровых технологий. На основе опыта зарубежных стран, в том числе Китая сделан вывод о необходимости повышения профессиональных навыков сотрудников прокуратуры России для работы в цифровой среде.

Ключевые слова: цифровая экономика, технологический прогресс, инновации, цифровое общество, цифровая трансформация, промышленные преобразования, прокуратура, прокурорский надзор.

В мировом рейтинге цифровой конкурентоспособности 2021 года (World Digital Competitiveness Ranking), который составляется Международным институтом управленческого развития (International Institute for Management Development – IMD) Россия находится на 42 месте, на первом месте США, на пятнадцатом Китай.[1] Данный рейтинг дает оценку способности стран внедрять и использовать цифровые технологии в качестве ключевого фактора экономических преобразований в бизнесе, правительстве и обществе в целом.

Китай является одной из стран с самым быстрым развитием экономики. В связи с новым витком научно-технической революции и промышленных преобразований и с ускоряющейся трансформацией экономического развития Государственным советом Китая 8 мая 2015 года принят План по развитию экономики «Сделано в Китае 2025» (Made in China 2025, далее – План). Главной целью Плана является – промышленная трансформация и модернизация, продвижение и ускорение инноваций, и развитие информационных технологий, интеллектуального производства, повышение его качества и эффективности.[2]

В Китае 28 мая 2020 г. впервые принят Гражданский кодекс КНР, вступивший в законную силу 1 января 2021 г., который стал основным документом, регулирующим рыночную экономику. [3]

Во время пятого пленума 19-го Центрального комитета, проходившего 26 по 29 октября 2020 года разработан 14-й пятилетний план развития Китайской народной Республики (далее – План). План утвержден 12 марта 2021 года и направлен на: ускоренное цифровое развитие и построение цифрового Китая, создание новых преимуществ цифровой экономики, ускорение построения цифрового общества, повышение уровня строительства цифрового правительства, создание хорошей цифровой экосистемы, улучшение национальной системы государственной службы, а также на укрепление национальных стратегических научно-технических сил, расширение возможностей предприятий в области технологических инноваций, увеличение научно-технического потенциала, развитие умных технологий, таких как робототехника, искусственный интеллект, большие данные, блокчейн, 5G, аэрокосмическая промышленность, электромобили и биотехнологии.

В целях продвижения реформ и открытости в новую эпоху развития экономики Верховной Народной прокуратурой Китая 24 октября 2020 года принято Указание «Об исполнении прокурорских функций по обеспечению соблюдения закона и обеспечению строительства пилотных зон сво-

бодной торговли» (далее – Указание). [4] Основными целями Указания являются:

- 1) Проведение институциональных инноваций в таких областях, как либерализация и упрощение процедур торговли и инвестиций, финансовых услугах для экономики.
- 2) Разработка концепции равной защиты в соответствии с законом различных субъектов рынка.
- 3) Борьба с преступлениями в сфере баз данных, поддержка единого рынка и добросовестной конкуренции.
- 4) Защита законных прав и интересов инвесторов и инвестиционных компаний, пресечение использования интернет-платформ для совершения мошенничества по сбору средств, незаконного использования государственных депозитов и других преступлений, угрожающих финансовой безопасности.
- 5) Усиление наказания за преступления, связанные с отмыванием денег.
- 6) Усиление судебной защиты корпоративных прав интеллектуальной собственности и способствовать созданию инновационной и открытой инвестиционной среды. Принятие мер в отношении нарушений прав на товарные знаки, патентные права, авторские права, коммерческую тайну и других преступлений в области прав интеллектуальной собственности и преступлений, связанных с производством и продажей поддельных и некачественных товаров.
- 7) Усиление правовой защиты социальных и общественных интересов в сфере безопасности пищевых продуктов и лекарств в трансграничной электронной торговле.
- 8) Укрепление кадров прокуратуры и инновационной поддержки обучения талантов, развитие целевого образования и обучения в области финансов, торговли, логистики, интеллектуальной собственности и других профессиональных сфер, развитие хорошего политического качества, знание международных конвенций и действующих правил, опыт в гражданских и коммерческих делах, связанных с иностранными государствами, а также в финансовом бизнесе, подбор прокуроров со знанием иностранных языков.
- 9) Создание более открытого механизма для привлечения талантов, укрепления кадрового обмена между органами прокуратуры и налоговым, финансовым, экологическим и другими ведомствами, а также поощрение местных органов власти создавать специальные учреждения и направлять прокуратуры и профессиональные группы по ведению дел в соответствии с местными условиями.
- 10) Использование мнений ученых из высших учебных заведений, научно-исследовательских институтов, коммерческих областей, юридических фирм, связанных с иностранными государствами для создания профессиональных аналитических центров прокурорской службы, а так-

же поощрение сотрудничества с юридическими колледжами и научно-исследовательскими учреждениями.

В целях всестороннего содействия созданию команды высококвалифицированных прокуроров Китай внедрил единую систему экзаменов на профессиональную юридическую квалификацию для получения профессиональной юридической квалификации для вновь назначенных прокуроров. [5]

Центральным комитетом Коммунистической партии Китая (далее – Комитет) особо отмечено, что, вступая в новую стадию развития прокуратуре необходимо осуществить полную координацию и всестороннее развитие различной прокурорской работы, способствовать органической интеграции и взаимной координации органов прокуратуры, продвигать стандартизацию, специализацию и профессионализацию прокуратуры. [6]

Также Комитетом акцентировано внимание прокуроров на строгое и незамедлительное преследование за киберпреступления, а также за преступления, такие как отмывание денег, запугивание и доминирование на рынке, ложное заключение договоров между компаниями и предоставление кредитов малым и средним предприятиям, мошенничество в телекоммуникационных сетях, создание схем сетевых пирамид.

Исходя из положительного опыта зарубежных стран, в том числе Китая, цифровую трансформацию прокурорского надзора России следует прежде всего основывать на повышении профессиональных навыков прокурорских работников по работе в цифровой среде.

Литература

1. Мировой рейтинг цифровой конкурентноспособности (World Digital Competitiveness Ranking) 2021 года Международного института управленческого развития (International Institute for Management Development – IMD) [Электронный ресурс]: URL: <https://www.imd.org/centers/world-competitiveness-center/rankings/world-digital-competitiveness/#accordion-item-body-7240b6f2-0222-41c4-b3a2-e345281896a5> (дата обращения: 28.03.2022).
2. План по развитию экономики Китая (Made in China 2025) [Электронный ресурс]: URL: http://www.gov.cn/zhengce/content/2015-05/19/content_9784.htm (дата обращения: 28.03.2022).
3. Ли Яо. Правовое обеспечение прав человека в гражданском кодексе КНР в условиях развития новых технологий // Научный юридический журнал ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)» «Lex russica». – 2021. – Т. 74. – № 4 (173). – С. 130–141.
4. Указание Верховной Народной прокуратуры Китая от 24.10.2020 «Об исполнении прокурорских функций по обеспечению соблюдения закона и обеспечению строительства пилотных зон свободной торговли» [Электронный

ресурс]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/xwfbh/wsfbt/202010/t20201028_483246.shtml#2 (дата обращения: 28.03.2022).

5. Закон Китайской Народной Республики о прокуратуре от 23.04.2019 [Электронный ресурс]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/fl/201904/t20190423_415974.shtml (дата обращения: 28.03.2022).
6. Приказ Центрального комитета Китайской Народной Республики от 02.08.2021 «Об усилении правового надзора органами за прокуратуры в новую эпоху» [Электронный ресурс]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/gfwj/202108/t20210802_525630.shtml (дата обращения: 28.03.2022).

THE MAIN DIRECTIONS OF DIGITALIZATION OF THE ACTIVITIES OF THE PROSECUTOR'S OFFICE OF CHINA

Shitova E.A.

University of prosecutor's office of the Russian Federation

The author examines the main ways of China's digital transformation and their impact on changing and improving prosecutorial supervision. The problem of the competitiveness of Russia and China in the world ranking of economic development, the introduction and use of digital technologies is outlined. On the basis of Chinese legislation, the key stages of the process of a large-scale concept of state renewal for the development of a digital economy are explored. Characteristics of China's state reforms to modernize the management system and strengthen scientific and technological progress and their impact on the prosecutor's office are given. The central moments of increasing the efficiency of the activities of the Prosecutor's Office of China in the era of a comprehensive digital transformation of the economy and public relations are systematized. The

article highlights the development goals of the Chinese prosecutor's office in the era of the new era of digital technology. Based on the experience of China, it was concluded that it is necessary to improve the professional skills of Russian prosecutors to work in the digital environment.

Keywords: digital economy, technological progress, innovations, digital society, digital transformation, industrial transformations, prosecutor's office, prosecutor's supervision.

References

1. World Digital Competitiveness Ranking 2021 by the International Institute for Management Development (IMD) [Electronic resource]: URL: <https://www.imd.org/centers/world-competitiveness-center/rankings/world-digital-competitiveness/#accordion-item-body-7240b6f2-0222-41c4-b3a2-e345281896a5> (Accessed: 28.03.2022).
2. China Economic Development Plan (Made in China 2025) [Electronic resource]: URL: http://www.gov.cn/zhengce/content/2015-05/19/content_9784.htm (Accessed: 28.03.2022).
3. Li Yao. Legal support of human rights in the Civil Code of the People's Republic of China in the context of the development of new technologies. O.E. Kutafin (Moscow State Law Academy) «Lex russica». – 2021. – Т. 74. – № 4 (173). – P. 130–141.
4. Ordinance of the Supreme People's Procuratorate of China dated 24.10.2020 «On the performance of prosecutorial functions to enforce the law and ensure the construction of pilot free trade zones» [Electronic resource]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/xwfbh/wsfbt/202010/t20201028_483246.shtml#2 (Accessed: 28.03.2022).
5. Law of the People's Republic of China on the Prosecutor's Office of April 23, 2019 [Electronic resource]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/fl/201904/t20190423_415974.shtml (Accessed: 28.03.2022).
6. Order of the Central Committee of the People's Republic of China dated 02.08.2021 «On strengthening the legal supervision of the prosecution authorities in the new era» [Electronic resource]: URL: https://www.spp.gov.cn/spp/gfwj/202108/t20210802_525630.shtml (Accessed: 28.03.2022).

Понятие и признаки потерпевшего в преступлении, предусмотренном ст. 317 УК РФ

Пантюхина Инга Владимировна,

кандидат юридических наук, доцент; заведующий кафедрой уголовного права и криминологии, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина»
E-mail: i.pantjuhina@365.rsu.edu.ru

Шкабин Геннадий Сергеевич,

доктор юридических наук, доцент; ФКУ НИИ ФСИН; главный научный сотрудник
E-mail: uprzn@ya.ru

В статье авторы исследуют толкование понятия потерпевших в посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа. Они обращают внимание на более широкий круг таких лиц, указанных в диспозиции нормы ст. 317 УК РФ, чем заявлено в ее названии. Отсутствие легальных дефиниций понятий сотрудников правоохранительных органов, военнослужащих и их близких приводит к различному толкованию соответствующих категорий. Расхождение в перечне сотрудников правоохранительных органов обусловлено отсутствием единого мнения об их системе, которую предлагается рассматривать в широком и узком смысле.

Изучение мнений ученых и нормативного материала, регламентирующего правовой статус сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, поставленные перед ними задачи и выполняемые ими функции, позволили сформулировать авторские определения понятий «сотрудник правоохранительного органа» и «военнослужащий» и предложить включить их в примечание к ст. 317 УК РФ.

Ключевые слова: потерпевший от преступления, посягательство на жизнь, правоохранительные органы, правоохранительная деятельность, правоохранительные функции, сотрудник правоохранительного органа, военнослужащий, близкое лицо.

Во многих составах преступлений, регламентированных в УК РФ, обязательным признаком является потерпевший. Однако это понятие в уголовном законе не раскрывается. Специфика отдельных посягательств обуславливает обозначение потерпевших посредством использования различных формулировок. Как правило они охватывают целый круг лиц посредством указания их общих признаков, определяющих социальный статус. Последний чаще всего не регламентирован, что порождает дискуссии относительно конкретизации перечня потерпевших в таких преступлениях. Ярким примером является посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа.

В названии ст. 317 УК РФ речь идет о посягательстве только на жизнь сотрудника правоохранительного органа. Вместе с тем, ознакомление с диспозицией рассматриваемой нормы позволяет констатировать, что круг потерпевших от предусмотренного ею преступления не ограничивается заявленным в названии лицом. К таковым относятся: 1) сотрудник правоохранительного органа; 2) военнослужащий; 3) близкие указанных лиц.

Для признания лица потерпевшим недостаточно быть носителем одного из указанных статусов. Для этого необходимо установить связь посягательства с законной деятельностью двух первых категорий лиц по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. Признание потерпевшими близких таких лиц, также предполагает установление связи преступления с указанной деятельностью сотрудника правоохранительного органа или военнослужащего.

Сущность статуса перечисленных потерпевших в уголовном законе не раскрывается. Признаки каждого из них являются достаточно абстрактными и требуют конкретизации. Попытки в этом направлении предпринимаются только в доктринальных источниках, причем по большинству из них позиции ученых существенно расходятся.

Проблема определения содержания понятия «сотрудник правоохранительного органа» обусловлена отсутствием в законодательстве перечня как самих правоохранительных органов, понятия и видов правоохранительной деятельности, так и правоохранительных функций, исполняемых различными видами указанных органов. Так, А.Л. Баландин справедливо подчеркивает, что «существующая доктринальная трактовка правовой природы правоохранительных органов, не предлагая сколько-нибудь обоснованной и строгой системы критериев, позволяет относить к числу последних исключительно широкий спектр

государственных и негосударственных структур. По этой причине достаточно сложно сформировать единое понятие правоохранительных органов и правоохранительной деятельности, объединяющее все структуры в одно целое ввиду их разнообразия, широкого спектра деятельности, функционала» [4, с. 85] и т.д.

Изучение различных источников позволяет утверждать, что в научном сообществе не сложилось однозначного взгляда на систему правоохранительных органов. Однако, ради справедливости отметим, что в некоторых нормативных актах приводится их открытый перечень: ОВД, ФСБ, войска национальной гвардии, органы УИС, принудительного исполнения, таможенные органы, следственные органы Следственного комитета и другие (Указ Президента РФ от 18.04.1996 № 567 «О координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью»).

Перечень сотрудников правоохранительных органов нигде не регламентирован. Его содержание зависит от того, какие органы признавать правоохранительными. Поскольку авторы относят к такому различным структурам, то и перечни их сотрудников получаются не одинаковыми. Для наглядности считаем достаточным привести позиции двух ученых. Так, А.Г. Агаев отмечает, что на основе законодательных актов к ним относят прокуроров, следователей, дознавателей, лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, сотрудников ОВД, УИС, органов ФСБ, Следственного комитета РФ, судебных исполнителей и приставов, работников контрольных органов Президента РФ (осуществляющих контроль за исполнением законов и иных нормативных правовых актов, выявление и пресечение правонарушений), сотрудников органов государственной охраны [1, с. 16–17]. При этом, применительно к ст. 317 УК РФ, он подчеркивает, что указанные сотрудники не могут быть признаны потерпевшими, если в их задачи не входит охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности.

А.М. Тарасов, в основу выделения правоохранительных органов кладет осуществление правоохранительной деятельности. На этой основе он относит к ним: «МВД России, ФСБ России, СВР России, ФСО России, ФТС России, а также подведомственные Минюсту России Федеральную службу исполнения наказаний (ФСИН) и Федеральную службу судебных приставов (ФССП). ... Минобороны России (Главное разведывательное управление (орган внешней разведки), Главное управление военной полиции), МЧС России, а также Федеральную службу войск национальной гвардии РФ. ... Следственный комитет РФ» [9, с. 304]. Соответственно из такого перечня вытекает, что сотрудников указанных органов и следует относить к числу сотрудников правоохранительных органов. Несложно заметить, что круг лиц, входящих в соответствующие перечни, не совпадает. Так же отметим, что ни в том, ни в другом списке нет указания на работников негосударственных

структур, также осуществляющих некоторые правоохранительные функции.

На основе анализа различных источников можно заключить, что систему правоохранительных органов следует рассматривать в широком и узком смыслах. В широком к ней следует относить любые как государственные, так и не государственные органы и структуры, осуществляющие правоохранительную деятельность, сотрудники которых выполняют различные правоохранительные функции. В этом смысле их перечень включает суды, прокуратуру, органы внутренних дел, федеральной службы безопасности, государственной охраны, предварительного расследования, юстиции, адвокатуру, нотариат, частные детективные и охранные организации и др. В узком смысле их составляют только государственные органы, уполномоченные на осуществление правоохранительной деятельности: органы прокуратуры, внутренних дел, федеральной службы безопасности, федеральной службы исполнения наказания, государственной охраны, предварительного расследования, юстиции.

На основе различий в подходах к определению системы правоохранительных органов, также дифференцированно следует рассматривать и понятие «сотрудник правоохранительных органов». Вместе с тем, анализ научных исследований позволяет констатировать то, что большинство авторов используют узкое понимание данного термина. Согласно одной из позиций «это должностное лицо федерального органа исполнительной власти, основной функцией которого является охрана законности и правопорядка, защита прав и свобод человека, борьба с преступностью и иными правонарушениями, принятый в установленном законом порядке на специальную службу, и которому присвоено специальное звание или классный чин, предусмотренное федеральным законом» [10, с. 354]. Автор другого определения под сотрудником правоохранительного органа предлагает понимать «должностное лицо, принятое в установленном законом порядке на специальную государственную службу в органы исполнительной власти» [4, с. 86]. При этом, видимо осознавая достаточную абстрактность такого определения, он акцентирует внимание на главной задаче сотрудника правоохранительного органа, которую усматривает «в охране законности и правопорядка, защиты прав и свобод человека, борьбы с преступностью и иными правонарушениями» [4, с. 86].

По существу, смысл приведенных определений достаточно близок друг другу. Разница между ними состоит в том, что автор первого подчеркивает федеральный уровень органа исполнительной власти, отмечает наличие у соответствующего сотрудника специальных звания, классного чина и включает непосредственно в его характеристику ряд выполняемых функций. Второй же исследователь выносит эти признаки за рамки определения и обозначает главной задачей соответствующего сотрудника.

Ни то, ни другое определение не могут претендовать на универсальность. Как отмечено выше, в широком смысле, к числу правоохранительных органов относятся не только государственные структуры, но и не являющиеся таковыми. Учитывая, что они выполняют правоохранительные функции, то непосредственных их исполнителей также следует охватывать понятием «сотрудник правоохранительных органов», что не следует из приведенных определений. В качестве одного из аргументов можно привести ст. 132 Конституции РФ, согласно которой, одной из функций органов местного самоуправления является обеспечение общественного порядка на местном уровне. Вместе с тем «вопрос об осуществлении правоохранительной функции органами местного самоуправления в современной Российской Федерации остается открытым» [2, с. 92], поскольку несмотря на попытку в 2014 году принятия ФЗ «О муниципальной милиции в Российской Федерации» такого закона до сих пор не принято, и соответственно сама идея о самостоятельной структуре правоохранительных органов местного самоуправления остается не реализованной [2, с. 91–92; 5, 1067–1073]. Также в качестве аргумента следует привести тот факт, что работники охранных предприятий законом наделены такими правами как: содействие правоохранительным органам в обеспечении правопорядка на договорной основе; обеспечение порядка в местах проведения массовых мероприятий; применения специальные средства, в том числе оружия.

Исходя из широкого понимания системы правоохранительных органов, предлагаем собственное определение их сотрудников. Под ними следует понимать лиц, проходящих службу как в государственном, так и в негосударственном правоохранительном органе и осуществляющих в соответствии с занимаемой должностью, по специальному полномочию или распоряжению органа государственной власти, возложенные на него правоохранительные функции.

Учитывая изложенное, возникает закономерный вопрос: в каком смысле имел в виду сотрудника правоохранительного органа законодатель, включая его в число потерпевших в ст. 317 УК РФ, в узком или широком? В законодательной конструкции нормы никакой оговорки относительно того, что правоохранительный орган должен быть государственным (муниципальным) – нет. Отсюда можно предположить, что соответствующая законодательная формулировка допускает широкий смысл, в противном случае законодатель указал бы на сотрудника «государственного правоохранительного органа». Чтобы придать рассматриваемой категории потерпевшего однозначный характер вышеприведенное определение сотрудника правоохранительных органов следует включить в примечание 1 к ст. 317 УК РФ.

Второй разновидностью потерпевшего от преступления, предусмотренного ст. 317 УК РФ назван военнослужащий. Это продиктовано факта-

ми неоднократного привлечения подразделений Вооруженных Сил Советской Армии для пресечения массовых беспорядков, особенно участвовавших во второй половине 1980-х – начале 1990-х гг. Необходимость их привлечения к обеспечению правопорядка обусловлена ростом численности оперативных частей внутренних войск, их вооружением спецсредствами (резиновыми палками, слезоточивым газом, защитными щитами, шлемами), обеспечение внутренних войск военнотранспортной авиацией, для быстрой переброски необходимых сил в регионы требующие срочной помощи в пресечении массовых беспорядков и обеспечении общественного порядка. При этом стоит отметить, что до конца 1980-х гг. отсутствовала правовая база для привлечения Вооруженных Сил к решению «милицейских» задач [8, с. 55]. Так, в 1986 году военнослужащие Внутренних войск привлекались к подавлению массовых беспорядков в Алма-Ате, в 1988 году в Нагорном Карабахе, Ереване, Сумгаите и в последующие годы в различных «горячих» точках, в том числе в Москве в августе 1991 года и позднее.

Такой опыт использования Вооруженных Сил в обеспечении общественной безопасности и общественного порядка уже новой России был воспринят и продолжен в последующем. Поэтому такое использование военнослужащих обусловило принятие дополнительных мер по обеспечению охраны их жизни и здоровья от угроз, которые могут возникнуть, и возникают при выполнении указанных действий, что и нашло свое отражение в ст. 317 УК РФ.

Понятие «военнослужащий» в законах РФ не регламентировано, при этом в ФЗ «О статусе военнослужащих» определен их статус (ст. 1) и дан полный перечень лиц, относящихся к таковым (ст. 2). В теории к ним предлагается относить «лицо, проходящее военную службу на определенной воинской должности, имеющее воинское звание и выполняющее возложенные на него служебные обязанности в целях реализации функций Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских (специальных) формирований и органов по обеспечению обороны и безопасности государства» [3, с. 111]. Несмотря на то, что военнослужащие имеют вполне определенные функции, в случаях необходимости государство их привлекает к выполнению и иных функций, в том числе по обеспечению общественного порядка и безопасности, но не всех, а лишь отдельных разновидностей войск. В частности, Г.А. Агаев перечисляет достаточно широкий круг военнослужащих, при этом указывает, что они могут быть отнесены к числу потерпевших, предусмотренных ст. 317 УК РФ, в случаях их задействования в пресечении действий незаконных вооруженных формирований и иных организованных групп, в мероприятиях по борьбе с терроризмом, в выполнении специальных функций по обеспечению безопасности РФ [1, с. 16–17], а также в случаях их привлечения для обеспечения правопорядка в местах проведения массовых мероприятий.

Участие военнослужащих в охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности должно иметь правовое основание – специальное распоряжение или приказ уполномоченного государственного органа. Иными словами, если военнослужащий не имеет такого приказа или распоряжения и по собственной инициативе совершает любое из перечисленных действий, в ходе которых на его жизнь осуществляется посягательство, он не может быть признан потерпевшим от рассматриваемого преступления. В данном случае, как правило, будет иметь место преступление против жизни и здоровья.

Таким образом, военнослужащего как потерпевшего от преступления, предусмотренного ст. 317 УК РФ, можно определить следующим образом – это лицо, проходящее военную службу и выполняющее служебные обязанности в целях реализации функций по обеспечению обороны и безопасности государства, временно наделенное государственными органами функциями по охране общественного порядка и обеспечения общественной безопасности на основании специального распоряжения или приказа. Данное определение также представляется уместным включить в примечание к ст. 317 УК РФ.

Третьей разновидностью потерпевших от преступления, предусмотренного ст. 317 УК РФ, являются близкие лица двух рассмотренных категорий потерпевших. Подобная формулировка используется законодателем и в других преступлениях, связанных с посягательством на жизнь человека (п. «б» ч. 2 ст. 105, 277, 295 УК РФ). Несмотря на отсутствие легального определения в доктрине уголовного права понимание таких лиц не вызывает серьезных споров. Кроме того, их толкование дано Верховным Судом РФ в постановлении его Пленума от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)». К таковым отнесены: близкие родственники; лица, состоящие в родстве, свойстве (родственники, супруга); другие лица, жизнь, здоровье и благополучие которых заведомо для виновного дороги потерпевшему в силу сложившихся личных отношений [7].

В научной литературе можно встретить различные формулировки рассматриваемых лиц, однако большинство из них весьма схожи по своему содержанию. Так, проанализировав позиции А.В. Наумова, Л.А. Андреевой, И.Е. Никонова и других авторов, достаточно удачно на наш взгляд лиц, близких специальным потерпевшим, определяет Е.В. Медведев. К ним он относит «людей, объединенных устойчивыми личными взаимоотношениями, построенными на основе родства, супружества, свойства, любви, дружбы, товарищества или иной взаимной привязанности, для которых жизнь, здоровье и иные жизненно важные интересы друг друга небезразличны» [6, с. 4]. Вместе с тем, в предложенную формулировку следовало бы внести корректировку – усилить акцент на значимости таких лиц для потерпевше-

го посредством замены небезразличия к ним, указанием на то, что эти лица дороги потерпевшему.

Итак, изложенное позволяет констатировать, что понятия таких потерпевших от преступления, предусмотренного ст. 317 УК РФ, как «сотрудник правоохранительного органа» и «военнослужащий» являются излишне абстрактными. Предложенную конкретизацию их признаков и перечень с целью облегчения правоприменительной практики уместным видится включить в постановление Пленума Верховного Суда РФ, а сформулированные их определения – в примечание к ст. 317 УК РФ.

Литература

1. Агаев А.Г. Сотрудник правоохранительного органа как особая категория потерпевших от преступления, предусмотренного ст. 317 УК / Уголовное законодательство: вчера, сегодня, завтра: Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции. СПб., 2018. С. 14–22.
2. Аграфонов М.Ю. К вопросу об осуществлении правоохранительной функции органами местного самоуправления в современной Российской Федерации // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2015. № 4 (68). С. 89–92.
3. Антипьева Н.В. К вопросу о понятии «военнослужащий» // Право в вооруженных силах – военно-правовое обозрение. 2013. № 1 (187). С. 107–111.
4. Баландин А.Л. Сотрудник правоохранительных органов: проблема единства понятия и содержания // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2021. Т. 18, № 1. С. 84–88.
5. Безруков А.В. Участие правоохранительных органов и органов местного самоуправления в обеспечении правопорядка в России // Административное и муниципальное право. 2015. № 10 (94). С. 1067–1073.
6. Медведев Е.В. Понятие близкого лица в уголовном праве и уголовном процессе // Адвокатская практика. 2013. № 4. С. 2–4.
7. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 (ред. от 03.03.2015) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 22.02.2022).
8. Соловьев Р.А. Некоторые аспекты участия подразделений Советской армии в пресечении массовых беспорядков в 1950–1980-х гг. // Вестник Вятского государственного гуманитарного университета. 2016. № 2. С. 51–56.
9. Тарасов А.М. К вопросу о понятии правоохранительной деятельности и о правоохранительных органах // Вестник Нижегородской академии МВД России, 2018. № 4 (44). С. 299–305.
10. Шурыгина А.А. Понятие «сотрудник правоохранительных органов» // Молодой ученый. 2019. № 4 (242). С. 354–355.

THE CONCEPT AND SIGNS OF THE VICTIM IN THE CRIME, PROVIDED BY ARTICLE 317 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Pantukhina I.V., Shkabin G.S.

Ryazan State University named after S.A. Yesenin, PKU Research Institute of the Federal Penitentiary Service

In the article, the authors investigate the interpretation of the concept of victims in an encroachment on the life of a law enforcement officer. They pay attention to a wider range of such persons specified in the disposition of the norm of Article 317 of the Criminal Code of the Russian Federation than stated in its name. The lack of legal definitions of the concepts of law enforcement officers, military personnel and their relatives leads to a different interpretation of the relevant categories. The discrepancy in the list of law enforcement officers is due to the lack of consensus on their system, which is proposed to be considered in a broad and narrow sense.

The study of the opinions of scientists and normative material regulating the legal status of law enforcement officers and military personnel, the tasks assigned to them and the functions performed by them, allowed us to formulate the author's definitions of the concepts of "law enforcement officer" and "serviceman" and propose to include them in a note to Article 317 of the Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: victim of a crime, murder, law enforcement agencies, law enforcement activities, law enforcement functions, law enforcement officer, soldier, close person.

References

1. Agaev A.G. Law enforcement officer as a special category of victims of a crime under Article 317 of the Criminal Code / Criminal legislation: yesterday, today, tomorrow: Materials of the annual All-Russian Scientific and Practical conference / Edited by A.G. Khlebushkin, T.N. Timina. Saint Petersburg, 2018. pp. 14–22.
2. Agrafov M. Yu. On the question of the implementation of law enforcement functions by local self-government bodies in the modern Russian Federation // Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2015. No. 4 (68). pp. 89–92.
3. Antipyeva N.V. On the question of the concept of "serviceman" // Law in the armed forces – military-legal review. 2013. No. 1 (187). pp. 107–111.
4. Balandin A.L. Law enforcement officer: the problem of unity of concept and content // Bulletin of Omsk University. The series "Law". 2021. Vol. 18, No. 1. pp. 84–88.
5. Bezrukov A.V. Participation of law enforcement agencies and local self-government bodies in ensuring law and order in Russia // Administrative and municipal law. 2015. № 10 (94). P. 1067–1073.
6. Medvedev V. E. the Concept of close persons in criminal law and criminal process // Law practice. 2013. No. 4. pp. 2–4.
7. On judicial practice in cases of murder (article 105 of the criminal code): resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 27.01.1999 No. 1 (ed 03.03.2015) // SPS "ConsultantPlus".
8. Solovyov R.A. Some aspects of the participation of Soviet army units in the suppression of mass riots in the 1950s-1980s. // Bulletin of the Vyatka State University for the Humanities. 2016. No. 2. pp. 51–56.
9. Tarasov A.M. On the question of the concept of law enforcement and law enforcement agencies // Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2018. No. 4 (44). pp. 299–305.
10. Shurygina A.A. The concept of "law enforcement officer" // Young scientist. 2019. No. 4 (242). pp. 354–355.

Кибертерроризм как фактор угрозы национальной безопасности России

Стародубцева Мария Александровна,

преподаватель кафедры уголовного права и криминологии
Алтайского государственного университета
E-mail: Starodubzewa@gmail.com

Пинчук Антон Павлович,

аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики
Алтайского государственного университета
E-mail: gos.2207@mail.ru

Кулаевский Андрей Витальевич,

магистрант кафедры уголовного процесса и криминалистики
Алтайского государственного университета
E-mail: andrei8888.98@mail.ru

Целью исследования является подтверждение либо опровержение гипотезы о наличии в современной информационной войне составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России, так и ее стратегическим позициям в международном сотрудничестве. Результатом работы явилось выявление и формулирование идей обеспечения национальной безопасности и международного сотрудничества. Указаны способы противодействия кибертерроризму с помощью искусственного интеллекта, а также рассмотрен оперативно-розыскной аспект антикибертеррористической деятельности в России. Сегодня в среде российской молодежи реализуются классические технологии управляемого хаоса, когда в стране создается политическая и экономическая нестабильность, способствующая захвату власти специальными подготовленными группами. Данная теория, по мнению авторов, гармонично вписывается и в концепцию национальной безопасности.

Ключевые слова: кибертерроризм, угроза, национализм, безопасность, скулшутинг, терроризм.

Исследование выполнено в рамках реализации Программы поддержки научно-педагогических работников ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет», проект «Организационно-правовые меры профилактики идеологии терроризма, экстремизма и иных деструктивных идеологий в сфере образования».

В результате разразившейся в 2020 году пандемии новой коронавирусной инфекции и объявленных во многих странах мира «блокировок» и «шоковых потрясений» произошла резкая дестабилизация и обострение международной политической ситуации и экономических отношений, многие международные союзы экономического и политического профиля утратили актуальность. Это, в свою очередь, привело к росту военных конфликтов, фактической остановке национальных экономик и краху мировой экономической системы [1]. Это ввергло страны в экономический кризис, который резко обострил внутривнутриполитические конфликты [2, с. 120].

«Изоляция», объявленная в России в марте 2020 года, вырвала многих людей из привычного образа жизни, разрушила устоявшиеся связи и устои, что привело к активизации преступников, которые переместили свою деятельность в цифровую сферу [3].

Это означало рост статистики терроризма и кибертерроризма [4]. Они выступают естественными последствиями гибридно-информационной войны, идущей на международном уровне [5, с. 29]. Посредством сети «Интернет» осуществляется непрерывная вербовка молодежи в экстремистские и террористические организации, активизируются националистические сообщества [6, с. 442].

Стоит отметить, что работа в области профилактики терроризма и кибертерроризма ведется на кафедре уголовного права и криминологии Юридического института ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет» с 2010 года, и немаловажной ее составляющей является постоянный мониторинг террористических и кибертеррористических угроз [7, с. 42].

Рост предотвращенных террористических актов и актов кибертерроризма, всплеск случаев скулшутинга, активизация националистских и террористических организаций – все это авторы считают звеньями одной цепи. По сути, речь идет о целенаправленном формировании идеологами террористических организаций нового типа террориста. В деструктивные организации сейчас вербуют не религиозных фанатиков, а подростков, легко поддающихся влиянию кураторов в социальных сетях. В 2016–2017 гг. авторы наблюдали первый опыт подобной вербовки – всплеск активности суицидальных сообществ в социальных сетях [8, с. 258]. Уже тогда можно было отметить массовость данного явления, организованного посредством сети «Интернет» в качестве некоего тренажера для кураторов террористических организаций [9, с. 47]. Хронологически следом идет волна скулшутинга в российских образовательных учреждениях

[10]. Отметим, что до 2014 г. данное явление в российской действительности не встречалось [11]. Далее по хронологии следует волна активности националистических сетевых сообществ 2016–2018 гг. (националистические объединения «Арт-подготовка», «Комитет «Нация и Свобода» и т.д.), призывавших молодежь к проведению 5 ноября 2017 г. митингов оппозиции правящей власти под лозунгом новой революции [12].

Сегодня же наблюдается новая волна действий вербовщиков и кураторов из социальных сетей, призывавших несовершеннолетних подростков выйти на оппозиционные митинги в поддержку А. Навального 23 января 2021 г. Через крупнейшие социальные сети была запущена всероссийская кампания агитации по освобождению оппозиционера, спровоцировавшая митинги и столкновения с правоохранительными органами в крупных городах страны. Подавляющим большинством задержанных участников протестов является молодежь, также выполнявшая задания сетевых кураторов. И это далеко не первый случай вовлечения молодежи в политические акции [13].

Для целей настоящего исследования необходимо провести краткий анализ результатов проведенных авторами в 2021 г. социологических опросов в рамках криминологического исследования по тематике противодействия терроризму и кибертерроризму для подтверждения либо опровержения авторской гипотезы о наличии в современной информационной войне составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России, так и ее стратегическим позициям в международном сотрудничестве.

Видится необходимым найти подтверждение либо опровержение гипотезы о наличии в современной информационной войне составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России, так и ее стратегическим позициям в международном сотрудничестве. Перед авторами встал ряд задач: анализ результатов, проведенных авторами в 2021 г. социологических опросов в рамках криминологического исследования по тематике противодействия терроризму и кибертерроризму, сравнение основных данных методом сопоставления, подбор аргументов для подтверждения или опровержения авторской гипотезы и определение актуальности результатов авторского исследования для современного научного дискурса и практического применения.

В основу настоящей работы положено криминологическое исследование, проведенное в 2021 г. Региональным антитеррористическим научно-методическим центром Юридического института ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет» совместно с волонтерской организацией «Антиэкстремизм», работающей на базе Юридического института ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет» на тему «Исследование проблем профилактики терроризма и иных деструктивных идеологий в сети «Интернет». На основе полученных данных авторы постара-

лись подтвердить вывод об острой актуальности изучаемого вопроса непосредственно в наше время, в частности на фоне разворачивающихся в мире событий, связанных с пандемией новой коронавирусной инфекции.

Необходимо отметить, что настоящее исследование носит, в большей степени, эмпирический характер, в связи с чем, основное внимание уделяется именно анализу данных двух смежных криминологических исследований. Авторы нашли аргументы, прямо подтверждающие угрозу кибертерроризма национальной безопасности и международному сотрудничеству, и определили степень их актуальности на современном этапе. При этом, были рассмотрены основные трактовки кибертерроризма и гибридной войны в трудах исследователей XXI века и постарались привести указанные идеи в систему с позиции национальной безопасности.

Сегодня в военно-политическом дискурсе появился новый термин – «гибридные» войны, которые считаются войнами нового типа. Под гибридной войной понимают современный способ ведения военных действий, представляющий собой сочетание классических методов военных операций с партизанской войной, терроризмом, информационной войной (кибервойной), биологической и т.д. Примерно с 2014 г. данный термин введен в официальную политику. [12]. Возрастающая роль глобализации, переход обществ из индустриальной в постиндустриальную стадию привел к пониманию необходимости и важности информационных противоборств [4]. Для политиков и военных стало очевидным, что современное общество находится в большой зависимости от информационно-телекоммуникационных систем, и этот факт не может быть не учтен при разработке технологий воздействия на сознание людей путем манипуляций [12, с. 293].

Самым известным на современном этапе определением информационных войн считается определение, данное А.В. Бедрицким: «... это вид конфликта, при котором задачами противоборствующих сторон являются защита собственной информации и информационных систем, манипулирование информацией противника или ее искажение, а также ограничение возможностей противоборствующей стороны в доступе и обработке информации» [2]. Применение в гибридной войне технологий манипулирования массами как информационного оружия сегодня можно считать гибридно-информационной войной. По аналогии с «холодной» войной разворачивающееся сейчас международное противостояние называют «ледяной войной» [14].

Итак, в указанном нами выше исследовании приняли участие 103 студента Колледжа ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет» и 50 респондентов из числа взрослого населения.

Результаты опроса среди студентов распределились следующим образом.

78% опрошенных знают об использовании сети «Интернет» в качестве средства для пропаганды

экстремизма и терроризма. 92% указали на то, что лично сталкивались в сети с террористическими действиями. На взгляд авторов, подобные цифры означают достаточно низкий уровень осведомленности студентов относительно того, что именно считается террористическими действиями в сети «Интернет».

Основными причинами терроризма 38% респондентов указали целенаправленное «разжигание» представителями экстремистско-настроенных и террористических организаций националистической агрессии, 18% отметили напряженную социальную и экономическую обстановку в стране, 14% выделили низкий уровень правовой культуры и недостаточную степень толерантности населения.

По мнению респондентов, основными личностными качествами террориста являются склонность к агрессии (19%), фанатизм (15%), нетерпимость к инакомыслию (9%). 50% опрошенных отнесли к основным качествам террориста все перечисленное. 5% респондентов не отнесли к значимым качествам ни одно из указанных.

Наиболее эффективной антитеррористической мерой из принимаемых государством респонденты считают блокирование сайтов/контента/пользователей, замешанных в террористической деятельности в сети интернет (41% опрошенных). 26% считают эффективным судебное преследование за пропаганду терроризма и 17% – судебное преследование за призывы к совершению террористического акта. Однако, 17% респондентов занимают отрицательную позицию, указывая, что ни одно из перечисленных действий не предполагает эффективной борьбы с проявлениями экстремизма и терроризма.

Нельзя не отметить, что активное развитие цифровых технологий позволяет ускорить возможности защиты пользователей сети «Интернет» от террористической пропаганды. Так в настоящее время основным направлением развития искусственного интеллекта, применяемым в криминалистике, служит компьютерная лингвистика, которая способна распознавать террористическую пропаганду.

В настоящее время активно используются системы распознавания текста, а также анализа интернет-контента с целью вычленения информации определенного содержания (чаще всего экстремистского и террористического) [15, с. 21].

Информационный поиск в социальных сетях с использованием технологии искусственного интеллекта направлен на решение следующих задач:

- обеспечение непрерывности и заданной глубины мониторинга образной и вербальной информации;
- анализ и оценка действий каждого выявленного лица и контактирующих с ним пользователей (общее количество постов и комментариев, среднее количество комментариев к одному посту, среднее количество комментариев на каждого участника группы);

- стабильность обсуждаемых тем, упоминание ключевых слов, уровень внимания (заинтересованность пользователей в материалах экстремистского и террористического характера);
- вовлеченность в активное обсуждение данной информации;
- влияние (насколько лояльно выявленная группа относится к терроризму/экстремизму);
- формирование и генерация отчетов на основании полученных данных и их анализа в режиме реального времени.

Кроме того, искусственный интеллект может распознать информацию, относящуюся к совершаемому преступлению. Так, к примеру, для сокрытия истинных намерений, в целях противодействия выявлению совершаемых преступлений в сети Интернет преступники в ходе общения используют жаргонную терминологию, принятую в употреблении узкого круга лиц, «посвященных в тему». При создании алгоритмов программного обеспечения для фильтрации контента в сетевом информационном пространстве следует учитывать, что в качестве условных обозначений пропаганды экстремизма и терроризма используются в том числе «пожертвования на пути Аллаха», «помощь братьям по вере в тагутском плену», «помощь семьям муджаидов, шахидов», «поддержка исламскому призыву и «делу джихада», «антифа», «скины», «ультрас», «сатанисты», «неоязычники», «АУЕ» «околофутбол», «офники» и т.д.

Кроме того, искусственный интеллект обращает внимание на посты, которые содержат предложения с неприемлемой информацией (казни заложников; видео с мест боевых действий в Сирии, Афганистане, Пакистане и др. регионах повышенной террористической активности; фотографии с оружием; инструкции участникам террористических ячеек, незаконных вооруженных формирований по обучению приёмам и методам изготовления оружия, взрывчатых веществ, самодельных взрывных устройств, осуществления терактов, способам противодействия правоохранительным органам).

Возвращаясь к анализу проведенного исследования, обратим внимание на результаты опроса среди взрослого населения, которые отражают несколько иную картину.

100% респондентов отметили, что знакомы с терминами «экстремизм» и «терроризм». Основные причины терроризма, по мнению опрошенных, заключаются в целенаправленном «разжигании» представителями экстремистско-настроенных и террористических организаций националистической агрессии (42%), в низкой правовой культуре населения и недостаточной терпимости людей (24%), в деформации системы ценностей в современном обществе (16%), и в недостаточном правовом просвещении граждан в сфере противодействия (профилактики) терроризма (8%). Это отражает осведомленность респондентов о достаточно низком уровне правовой культуры по исследуемому вопросу и желании изменить ситуацию.

Защищенными от террористической угрозы себя признают 50% взрослого населения, при этом полностью защищенными себя считают 14%. При использовании интернета защищенными себя ощущают 36% респондентов, однако 80% признают уязвимой конфиденциальность своих персональных данных в сети «Интернет».

68% опрошенных не сталкивались с пропагандой экстремизма и терроризма в социальных сетях, 32% отметили случаи подобного столкновения. Авторы указывают, что большинство респондентов не разграничивают пропаганду именно экстремистских и националистических идей, считая за них сообщения об однородных, но не тождественных деяниях.

Степень эффективности мер, проводимых в месте работы по предотвращению терактов, террористических угроз респонденты считают высокой в 52%, 78% отмечают, что меры предотвращения террористических угроз, терактов в их учреждениях проводятся. К мерам антитеррористической защищенности в учреждениях, реализуемым на практике, респонденты отнесли оборудованность помещений и территории системой видеонаблюдения (56%), систему экстренного оповещения об угрозе возникновения или о возникновении чрезвычайных ситуаций (42%), информационные стенды, содержащие схему эвакуации при возникновении чрезвычайных ситуаций, телефоны ответственных лиц, аварийно-спасательных служб, правоохранительных органов (52%), систему охранного освещения (30%), средства тревожной сигнализации (кнопка экстренного вызова наряда полиции) (36%). 58% респондентов сообщили, что в их организациях действует пропускной режим. Однако, 10% сообщили, что никакие меры по профилактике потенциальной террористической угрозы на практике не реализуются, и 20% сообщили об отсутствии пропускного режима. Это означает необходимость дальнейшей работы в указанном направлении.

Все вышесказанное подтверждает гипотезу авторов о наличии в современной информационной войне составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России. Это обосновывает необходимость совершенствования мер профилактики распространения терроризма и кибертерроризма посредством сети «Интернет».

Противодействие же кибертерроризму и экстремизму ведется в основном на уровне правоохранительных органов. В большинстве случаев материалы, признанные впоследствии экстремистскими и носящими террористический характер, выявляются в ходе оперативно-розыскных мероприятий, проводимых правоохранительными органами.

Сегодня в системе оперативных подразделений России, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность в сфере противодействия киберэкстремизму и кибертерроризму, действует, помимо органов безопасности, Главное управление по противодействию экстремизму МВД России

(ГУПЭ МВД) и подчиненные ему центры по противодействию экстремизму в субъектах РФ (ЦПЭ). Кроме того, в области оперативно-розыскной деятельности уже давно действует и зарекомендовал себя отдел «К» МВД РФ.

В пространстве информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», безусловно, не обойтись и без поддержки Роскомнадзора. Оперативные подразделения в сфере противодействия экстремизму в своем арсенале имеют налаженный контакт с данным органом, контролирующим цифровое пространство в России. Так в Соглашении о взаимодействии Министерства внутренних дел Российской Федерации и Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций закреплено: «Взаимодействие между Сторонами осуществляется в соответствии с установленной нормативными правовыми и ведомственными правовыми актами компетенцией структурных подразделений и территориальных органов на региональном уровне, в том числе по вопросам пресечения распространения экстремистских материалов, в том числе в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Оперативные подразделения правоохранительных органов имеют в своем арсенале соответствующий инструментарий для борьбы с киберэкстремизмом и кибертерроризмом. Как отмечалось выше, значение таких органов велико в первую очередь в силу первоочередного характера их действий по выявлению и пресечению неприемлемых материалов. Например, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» предусматривает некоторые оперативно-розыскные мероприятия, имеющие своей сутью выявление и раскрытие рассматриваемых нами преступлений. Одним из таких мероприятий является, например, «Получение компьютерной информации». Кроме того, в условиях сети «Интернет» можно проводить ряд и иных оперативно-розыскных мероприятий (например, опрос, наведение справок, отождествление личности, снятие информации с технических каналов связи). Также сотрудники оперативных подразделений зачастую занимаются мониторингом информации, размещаемой в именно информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». ФЗ «О связи» в ч. 2 ст. 64 закрепляет такую возможность для оперативно-розыскных органов. Кроме того, в «Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года» среди основных направлений государственной политики по противодействию экстремизму выделен «мониторинг средств массовой информации и информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть «Интернет», в целях выявления фактов распространения идеологии экстремизма, экстремистских материалов и незамедлительного реагирования.

Отметим, что возрастающая роль глобализации, переход обществ из индустриальной в по-

стиндустриальную стадию привел к пониманию необходимости и важности информационных противоборств. Для политиков и военных стало очевидным, что современное общество находится в большой зависимости от информационно-телекоммуникационных систем, и этот факт не может быть не учтен при разработке технологий воздействия на сознание людей путем манипуляций [16, с. 18].

Как отмечалось в начале работы, целью исследования является подтверждение либо опровержение гипотезы о наличии в современной информационной войне составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России, так и ее стратегическим позициям в международном сотрудничестве.

Авторы подтвердили гипотезу о наличии в современной информационной войне, составляющей кибертерроризма и ее угрозе как национальной безопасности России, так и ее стратегическим позициям в международном сотрудничестве.

Сегодня в среде российской молодежи реализуются классические технологии управляемого хаоса, когда в стране создается политическая и экономическая нестабильность, способствующая захвату власти специальными подготовленными группами. Выявленная цепь применения технологий манипулирования прямо приводит к формированию понимания кибертерроризма как инструмента гибридно-информационного противостояния.

Проведенное исследование позволило сделать не претендующие на исключительность и бесспорность выводы и суждения, и предложить следующие изменения методов работы и предложения по противодействию киберпеступности:

- Внешние и внутренние деструктивные силы, используя сложившуюся в мире ситуацию пандемии, активизировали террористическую деятельность с использованием сети «Интернет» и социальных сетей. В частности, проводится активная пропаганда, осуществляется склонение молодежи к совершению проступков и правонарушений по типу морального разложения, неповиновения власти, критицизма («группы смерти», акты скулшутинга и колумбайна, националистические акции и протесты). Это является первым шагом к совершению преступлений, в том числе, террористической направленности [17]. Приведенные в исследовании примеры свидетельствуют об этом.
- Отмечается активизация по обработке и вербовке российских граждан украинских националистов. Причем использование этих людей в террористической деятельности направлено на разжигание религиозной и политической вражды.
- Все это говорит о том, что терроризм постепенно «меняет лицо»: религиозно-националистические течения уступают место активной вербовке молодежи без твердой гражданской позиции [18].

- Все это обязывает государство и общество внести коррективы в мероприятия по профилактике идеологии терроризма в Российской Федерации и отдельных регионах. Прежде всего, речь идет о повышении уровня эффективности работы правоохранительных органов, которые сегодня имеют достаточный опыт и работают на опережение, однако, необходима постоянная профилактика идеологии терроризма в киберпространстве [19].
- Считаю целесообразным активизировать работу по патриотическому воспитанию молодежи, повышению уровня их правовой культуры, привлекая к данной деятельности институты гражданского общества [20].
- Учитывая опыт контрпропагандистской и гражданско-патриотической работы в ФГБОУ ВО «Алтайский государственный университет» (в частности, на уровне университета действуют волонтерские организации «Антиэкстремизм», «Кибердружина 22», на базе Юридического института образован Региональный антитеррористический научно-методический центр), считаем приоритетным направлением в этой деятельности привлечение студенческой молодежи с активной жизненной позицией.

Практическая значимость исследования состоит в острой актуальности поднятой темы в современных условиях борьбы с пандемией новой коронавирусной инфекции, показавшей разобщенность государств, забывших о правилах межкультурного взаимодействия. Поэтому данное исследование может быть использовано в учебном процессе для демонстрации антиэкстремистского посыла в контексте национальной безопасности при обсуждении международных отношений.

В рамках заявленной проблемы планируется продолжение дальнейших исследований и проведение социологических опросов по указанной тематике на международном уровне в рамках международных научно-практических конференций.

Литература

1. Анисимова И.А. Преступления террористической направленности: сравнительные аспекты / И.А. Анисимова. – Барнаул: Издательство Алтайского государственного университета, 2021. – 122 с.
2. Бедрицкий А.В. Информационная война: концепции и их реализация в США / А.В. Бедрицкий. – Москва: РИСИ, 2008. – 189 с.
3. Большев Н.И. Противодействие вовлечению молодежи в радикальные организации, осуществляемому с помощью сети Интернет / Н.И. Большев // Вестник Воронежского института МВД России. – 2016. – № 1. – С. 203–208.
4. Вертон Д. Черный лед: невидимая угроза кибертерроризма / Д. Вертон. – Нью-Йорк: Макгроу-Хилл/Осборн Медиа, 2003. – 273 с.
5. Капитонова Е.А. Особенности кибертерроризма как новой разновидности террористическо-

- го акта / Е.А. Капитонова // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. – 2015. – № 2(34). – С. 29–41.
6. Карпов В.О. Культ Колумбайна: основные детерминанты массовых убийств в школах / В.О. Карпов // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2018. – № 4(34). – С. 442–446.
 7. Мазуров В.А. Кибертерроризм: понятие, проблемы противодействия / В.А. Мазуров // Доклады Томского государственного университета систем управления и радиоэлектроники. – 2010. – № 1–1(21). – С. 41–45.
 8. Мазуров В.А., Стародубцева М.А. Новая волна «синих китов»: смертельные группы как тренажёр для вербовщиков ИГИЛ / В.А. Мазуров, М.А. Стародубцева // Аллея науки. – 2017. – № 13. – С. 258–263.
 9. Мазуров В.А., Стародубцева М.А. Кибертерроризм как оружие в гибридной войне / В.А. Мазуров, М.А. Стародубцева // Российско-Азиатский правовой журнал. – 2020. – № 1. – С. 46–52.
 10. Най Д.С. До скорой встречи, оружие! / Д.С. Най // Новая газета. – 2010. – № 10. – С. 7.
 11. Панталева Н.С., Пархитко Н.П. Кибертерроризм и киберэкстремизм как современные угрозы национальной и международной безопасности / Н.С. Панталева, Н.П. Пархитко // Юридическая наука. – 2019. – № 3. – С. 47–50.
 12. Романова В.А. Информационная составляющая гибридных войн современности / В.А. Романова // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки СКАГС. – 2015. – № 2. – С. 293–299.
 13. Саленко А.В. Свобода мирных собраний: «детские митинги» и «взрослые санкции» / А.В. Саленко // Журнал российского права. – 2019. – № 8. – С. 48–61.
 14. Стародубцева М. А., Мазуров В.А. «Ледяная война» – новый вариант политического экстремизма / М.А. Стародубцева, В.А. Мазуров // Постулат. – 2018. – № 4–1(30). – С. 34.
 15. Себякин А.Г. Искусственный интеллект в криминалистике: система поддержки принятия решений // Baikal Research Journal. – 2019. (Т. 10). – № 4.
 16. Авдеев В.А., Авдеева О.А. Преступность террористического характера и экстремистской направленности в РФ: состояние и тенденции правового регулирования / В.А. Авдеев, О.А. Авдеева // Российский судья. – 2018. – № 8. – С. 18–23.
 17. Цирлов В.Л. Правовые основы кибербезопасности Российской Федерации / В.Л. Цирлов // Правовая информатика. – 2013. – № 4. – С. 66–68.
 18. Чернядьева Н.А. Понятие «Международный терроризм» в международных соглашениях ООН / Н.А. Чернядьева // Вестник СГЮА. – 2012. – № 4(87). – С. 198–202.
 19. Листопадов Н.А. Разгром террористов в Шри-Ланке / Н.А. Листопадов // Азия и Африка сегодня. – 2009. – № 11(628). – С. 23–26.
 20. Ермолович Г. П., Захаренко И.С. Европол как международная полицейская организация / Г.П. Ермолович, И.С. Захаренко // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2007. – № 1(33). – С. 23–30.

CYBERTERRORISM AS A THREAT TO THE NATIONAL SECURITY OF RUSSIA

Starodubtseva M.A., Pinchuk A.P., Kulaevsky A.V.
Altai State University

The purpose of the study is to confirm or refute the hypothesis about the presence of a component of cyberterrorism in the modern information war and its threat to both Russia's national security and its strategic positions in international cooperation. The result of the work was the identification and formulation of ideas for ensuring national security and international cooperation. The ways of counteracting cyberterrorism with the help of artificial intelligence are indicated, and the operational-search aspect of anti-cyber-terrorist activities in Russia is also considered. Today, among the Russian youth, the classic technologies of controlled chaos are being implemented, when political and economic instability is created in the country, which contributes to the seizure of power by special trained groups. This theory, according to the authors, harmoniously fits into the concept of national security.

Keywords: cyber terrorism, threat, nationalism, security, school shooting, terrorism

References

1. Anisimova I.A. Terrorist Crimes: Comparative Aspects. Barnaul: Altai State University Publishing House, 2021. 122 p. (In Russ.).
2. Bedritskiy A.V. Information war: concepts and their implementation in the USA. Moscow: RISS, 2008. 189 p. (In Russ.).
3. Bolychev NI Counteraction to the involvement of young people in radical organizations, carried out with the help of the Internet. Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii, 2016, no. 1. pp. 203–208. (In Russ.).
4. Verton D. Black Ice: The Invisible Threat of Cyberterrorism. New York: McGraw-Hill, Osborne Media, 2003. 273 p.
5. Kapitonova EA Features of cyber terrorism as a new type of terrorist act. Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedeniy. Povolzhskiy region. Obshchestvennyye nauki. 2015, no. 2 (34). pp. 29–41. (In Russ.).
6. Karpov V.O. The Cult of Columbine: the main determinants of mass murder in schools. Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii. 2018, no. 4 (34). pp. 442–446. (In Russ.).
7. Mazurov V.A. Cyberterrorism: concept, problems of counteraction. Doklady Tomskogo gosudarstvennogo universiteta sistem upravleniya i radioelektroniki. 2010, no. 1–1 (21). pp. 41–45. (In Russ.).
8. Mazurov V.A., Starodubtseva M.A. A New Wave of Blue Whales: Lethal Groups as a Simulator for ISIS Recruiters. Alleya nauki. 2017, no. 13. pp. 258–263. (In Russ.).
9. Mazurov V.A., Starodubtseva M.A. Cyberterrorism as a weapon in a hybrid war. Rossiysko-Aziatskiy pravovoy zhurnal. 2020, no. 1. pp. 46–52. (In Russ.).
10. Nye D.S. See you soon, weapons! Novaya Gazeta. 2010, no. 10. pp. 7. (In Russ.).
11. Pantaleva N.S., Parkhitko N.P. Cyberterrorism and cyber extremism as modern threats to national and international security. Yuridicheskaya nauka. 2019, no. 3. pp. 47–50. (In Russ.).
12. Romanova V.A. Information component of the hybrid wars of our time. Gosudarstvennoye i munitsipal'noye upravleniye. Uchenyye zapiski SKAGS. 2015, no. 2. pp. 293–299. (In Russ.).
13. Salenko A. Freedom of Peaceful Assemblies: "Children's Rallies" and "Adult Sanctions". Zhurnal rossiyskogo prava = Journal of Russian Law. 2019, no. 8. pp. 48–61. (In Russ.).
14. Starodubtseva M.A. Curator of the "group of death" – the new flagship of youth extremism. Nauka i mir. 2017, no. 5 (45). pp. 39–41. (In Russ.).

15. Sebyakin A.G. Artificial intelligence in criminalistics: system of decision-making support // Baikal Research Journal. 2019. vol. 10. no. 4. (In Russ.).
16. Avdeev V.A., Avdeeva O.A. Terrorist and Extremist Crime in the Russian Federation: State and Trends of Legal Regulation. Rossiyskiy sud'ya. 2018, no. 8. pp. 18–23. (In Russ.).
17. Tsirlov VL Legal bases of cybersecurity of the Russian Federation. Pravovaya informatika. 2013, no. 4. pp. 66–68. (In Russ.).
18. Chernyadyeva N.A. The concept of “International terrorism” in UN international agreements. Vestnik SGYUA. 2012, no. 4 (87). pp. 198–202. (In Russ.).
19. Listopadov N.A. Defeat of terrorists in Sri Lanka. Aziya i Afrika segodnya. 2009, no. 11 (628). pp. 23–26. (In Russ.).
20. Ermolovich G. P., Zakharenko I.S. Europol as an international police organization. Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii. 2007, no. 1 (33). pp. 23–30. (In Russ.).

Процессуальные аспекты применения следственных методик при расследовании коррупционных преступлений

Савельев Владимир Александрович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики, профессор ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубиллина»
E-mail: vladimir.savelyev.50@mail.ru

Содержательная часть феномена коррупции определяется способом совершения преступления, как составляющим элементом объективной стороны его состава. В их числе: злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения и др.

Актуальность затронутой нами темы определяется значительным увеличением количества и качества воздействия на документальную информацию, особенно при совершении преступлений в сфере экономики и, в частности, именно коррупционных преступлений.

В силу отмеченных обстоятельств возросла процессуальная значимость экспертных методик, используемых в исследовании документов с учётом появления новых способов противодействия расследованию (уничтожение и фальсификация текстов и бланков документов путём изготовления их копий, использование способов маскировки письменной речи и почерка, подражание навыкам письма другого лица, применение оргтехники, IT-технологий и др.).

Документы также выступают в качестве общего идентификационного объекта, включающего в своей структуре выявляемые идентификационные признаки при производстве различных видов технического исследования документов и экспертизы почерка. Документ может быть использован преступником как средство совершения преступления.

Таким образом создаётся тот или иной вид следственно-экспертной ситуации. При этом единый объект исследования – документ, наличие информации о внесении в него изменений и устанавливаемые обстоятельства о произошедшем событии, способствуют выработке необходимого алгоритма их разрешения.

Ключевые слова: коррупция; сокрытие; документ; расследование; экспертиза.

Феномен коррупции может быть представлен как негативное социально-правовое явление, причиняющее вред экономическим отношениям и создающее потенциальную угрозу существованию общества и развитию страны целом.

Содержание правового понятия коррупции образует перечень преступлений, при совершении которых в основном причиняется вред интересам государственной службы, службы в органах местного самоуправления, а также интересы службы в коммерческих и иных организациях.

Таким образом, содержательная часть феномена коррупции определяется способом совершения преступления, как составляющим элементом объективной стороны перечисленных их составов, а именно: «злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами; совершение этих деяний от имени или в интересах юридического лица.

Перечень составов коррупционных преступлений и тем самым способов их совершения может быть продолжен при дальнейшем рассмотрении антикоррупционного законодательства. В данном случае заметим, коррупция наряду с многочисленными способами своего проявления характеризуется высокой степенью латентности. Данный фактор верно замечен рядом учёных-криминалистов [1; 2; 3; 4]. Собственно и в теории и практике расследования корыстных преступлений однозначно найден ответ на этот выделенный феномен. Суть и значение его состоит в том, что документальная информация, носителем которой являются документы, выступает в качестве объекта и средства при совершении преступлений и последующем их расследовании.

Актуальность затронутой нами темы определяется значительным увеличением количества и качества воздействия на документальную информацию, особенно при совершении преступлений в сфере экономики и, в частности, именно коррупционных преступлений.

Отмечаемая ранее тенденция роста преступлений корыстной направленности в настоящее время стала не настолько выражена, как ранее. Статистические данные о состоянии преступности

в настоящее время в Российской Федерации свидетельствуют о стабильности оперативной обстановки на территории страны. Тем не менее, в общей структуре преступности в экономике преступления против собственности составляют – 35,1%, в сфере экономической деятельности – 40,0%. Значительная их часть совершается с использованием документов. В этом случае документ представляет собой носитель доказательственной информации, зафиксированной в виде рукописной, электронной записи или ином виде выражения. Возрос интеллектуальный уровень субъектов преступлений, значительная их часть совершается с применением IT-технологий и активным противодействием их расследованию с использованием специальных познаний. В текущем году их удельный вес составил 26,8% * (1).

В силу отмеченных обстоятельств, как уже отмечалось, возросла процессуальная значимость экспертных методик, используемых в исследовании документов с учётом появления новых способов противодействия расследованию (уничтожение и фальсификация текстов и бланков документов путём изготовления их копий, использование способов маскировки письменной речи и почерка, подражание навыкам письма другого лица, применение оргтехники, IT-технологий и др.).

Документы также выступают в качестве общего идентификационного объекта, включающего в своей структуре выявляемые идентификационные признаки при производстве различных видов технического исследования документов и экспертизы почерка.

Исходя из обозначенного системно-структурного подхода и данной нами характеристики содержания криминалистического документоведения обратим внимание на проблемные вопросы исследования документов в ходе расследования преступлений.

В их числе можно выделить и кратко охарактеризовать следующие направления, которые собственно определяют следственно-экспертные ситуации, возникающие в ходе расследования коррупционных преступлений.

1. Проблемы исследования подписи и рукописи по электрографическим копиям документов.

Применению данного способа выполнения копии документа, содержащего подписи или иные записи соответствует индивидуальная совокупность признаков: нечёткость краёв штрихов, зернистая структура красящего вещества, наличие излишних точек-пятен на поверхности бумаги и др.

Однако данная совокупность признаков, имманентно не связана с навыками исполнителя письма, проявляемыми им при выполнении подписи и других записей в подлинном документе. Поэтому при исследовании таких объектов нельзя прийти к категорическим положительным или отрицательным выводам.

Максимально достоверными можно считать лишь вероятностно положительные или отрицательные выводы.

Необходимо принять за правило, что в случае сокрытия подписи и других записей в подлинном документе, отсутствия доказательств его наличия, любой категорический вывод о подлинности исследуемых объектов может быть признан процессуально ошибочным.

Решение данной проблемы возможно путём применения системы методов в каждом частном случае, а именно:

- определения вида материального носителя документальной информации – установление его подлинности или электрографической, любой иной копии документа;
- установление пригодности документа для проведения исследования;
- правил принятия процессуальных решений с учётом качества, объёма исследуемого объекта и проявления идентификационных признаков.

2. Проблемы криминалистического исследования подписей и рукописного текста, выполненных с подражанием почерку другого лица.

В данном случае наиболее часто используются достаточно простые способы подражания: «на глаз», «по памяти», реже более квалифицированные с предварительным анализом общих и частных признаков почерка другого лица.

В любом случае, эта методика должна быть использована, когда имеется предположение о фальсификации и маскировке текста с подражанием навыкам письма определённого лица. Дополнительно проводится почерковый анализ письменного материала, представленного предполагаемым исполнителем.

При разрешении этих проблем следует избегать организационно-методических ошибок. В основном они выражаются в следующем:

а) следователи слабо контактируют со специалистами экспертных учреждений при проведении следственных действий, в частности, при предоставлении необходимого почеркового материала для проведения идентификационного исследования [5];

б) при исследовании «спорных» подписей необходимо учитывать фактор «расширенного информационного поля», использование которого позволяет повысить эффективность экспертизы [6];

в) как показывает практика, для повышения достоверности получаемого результата, должны быть использованы образцы исследуемого рукописного текста и подписи, выполненные с изменением темпа или иных сопутствующих условий письма.

г) при игнорировании требования предварительного применения методов технико-криминалистического исследования.

Ошибки чаще всего допускаются самими экспертами на стадии оценки выявленных признаков, а также при проведении самого исследования.

Ошибки возникают и в связи с тем, что при оценке выявляемой совокупности идентификационных признаков почеркового объекта, полученно-

го при фальсификации и маскировке навыков другого лица, характерна неустойчивость возникающих признаков.

Часто на практике в результате исследования удаётся только установить, что исследуемая подпись или рукописный текст выполнены не данным лицом, вопрос же об авторстве остаётся не решённым.

В завершение хотелось бы отметить, что любая следственно-экспертная ситуация, возникающая в ходе расследования коррупционных преступлений является сложной и комплексной. Первоначальное её разрешение состоит в выделении взаимосвязанных следственных и экспертных задач, включающих алгоритм следственных действий и методик экспертного исследования, предусматривающих дальнейшую их реализацию.

Литература

1. Астанин В.В. Мониторинг диссертаций по антикоррупционной тематике: примеры и проблемы качества // Мониторинг правоприменения. 2015. N2. С. 32–40.
2. Лашко Н.Н. Криминалистическая характеристика и первоначальный этап расследования взяточничества и коррупции: дис. ...канд. юрид.наук. М. 2001. 168 с.
3. Фролова Е.Ю. Методика расследования коррупционной деятельности в правоохранительных и судебных органах: дис. ...канд. юрид.наук. Краснодар. 2005. 195 с.
4. Халиков А.Н. Особенности расследования получения взяток должностными лицами правоохранительных органов. М.: Юрлитинформ. 2006. 238 с.
5. См.: Конин В.В. Журнал «Законы России: опыт, анализ, практика», N5, май 2017 г., с. 51–54.
6. Савельев В.А. Методы получения и сохранения информации в ходе расследования преступлений: учеб.пособие / В.А. Савельев. – Краснодар: КубГАУ, 2016. – 110 с.

PROCEDURAL ASPECTS OF THE APPLICATION OF INVESTIGATIVE TECHNIQUES IN THE INVESTIGATION OF CORRUPTION CRIMES

Savelyev V.A.

Kuban State Agrarion University named after I. T. Trubilin

The substantive part of the phenomenon of corruption is determined by the method of committing a crime, as a constituent element of the objective side of its composition. Among them: abuse of official position, giving a bribe, receiving a bribe, abuse of authority, commercial bribery or other illegal use by an individual of his official position, etc. The relevance of the topic we have touched upon is determined by a significant increase in the quantity and quality of exposure to documentary information, especially when committing crimes in the field of economics and, in particular, corruption crimes.

Due to these circumstances, as already noted, the procedural importance of expert methods used in the study of documents has increased, taking into account the emergence of new ways to counteract the investigation (destruction and falsification of texts and forms of documents by making copies of them, the use of methods of masking writing and handwriting, imitation of skills by making copies of them, using methods of masking writing and handwriting, imitating the writing skills of another person, the use of office equipment, IT technologies, etc.).

Documents also act as a common identification object, including in its structure identified identification features in the production of various types of technical examination of documents and examination of handwriting. The document can be used by a criminal as a means of committing a crime.

Thus, one or another type of investigative expert situation is created. At the same time, a single object of research is a document, the availability of information about making changes to it and the established circumstances about the event that occurred, contribute to the development of the necessary algorithm for their resolution.

Keywords: corruption; concealment; document; investigation; expertise.

References

1. Astanin V.V. Monitoring of dissertations on anti-corruption topics: examples and quality problems // Monitoring of law enforcement. 2015. N2. pp. 32–40.
2. Lashko N.N. Criminalistic characteristics and the initial stage of investigation of bribery and corruption: dis. ...cand. legal sciences. M. 2001. 168 p.
3. Frolova E. Yu. Methods of investigation of corruption activities in law enforcement and judicial bodies: dis. ...cand. legal sciences. Krasnodar. 2005. 195 p.
4. Khalikov A.N. Features of investigation of bribery by law enforcement officials. M.: YurLitinform. 2006. 238 p.
5. See: Konin V.V. Journal «Laws of Russia: experience, analysis, practice», N5, May 2017, pp. 51–54.
6. Savelyev V.A. Methods of obtaining and preserving information during the investigation of crimes: studies.manual / V.A. Savelyev. – Krasnodar: KubGAU, 2016. – 110 p.

Хаметова Альфия Рашидовна,

кандидат экономических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики юридического факультета, ФГБОУ ВО «Оренбургский государственный университет»
E-mail: raschidova@rambler.ru

Обыск и выемка – важнейшие категории процессуальной и тактической деятельности органов следствия и дознания. Несмотря на регламентацию порядка и основания производства обыска и выемки в уголовно-процессуальном законодательстве, в теории и практике наблюдается ряд проблем толкования и применения норм, предусматривающих производство этих следственных действий. Актуальным является вопрос об ограничении конституционного права на неприкосновенность жилища и личности при производстве следственных действий. До сих пор не решена проблема терминологического разграничения обыска и выемки и их соотношении; проблемным является использование в законодательстве широкого термина «изъятие». Законодательство недостаточно четко регламентирует фактические основания для производства обыска и выемки. Законодательный пробел можно усмотреть во временных рамках, подходящих для проведения обыска и выемки. Интерес представляет вопрос о производстве обыска и выемки в местах, где хранятся предметы и материалы, принадлежащие незадействованным в следствии лицам. Обнаружены пробелы в регулировании гарантий защиты банковской тайны. Требуется дальнейшая разработка критерий добровольности при обыске и выемке: законодательство трактует данные категории широко, что дает основания считать обыском или выемкой и добровольные, и принудительные действия. Следует разграничить выемку и добровольную сдачу предметов. Недостаточно регламентирован аспект участников следственного действия (недееспособных членов семьи обыскиваемого, адвокатов).

Ключевые слова: следствие, обыск, выемка, изъятие, процессуальная деятельность, неприкосновенность, конституционные гарантии, понятия, банковская тайна.

Обыск и выемка являются важнейшими категориями процессуальной и тактической деятельности органов следствия и дознания. Оба понятия достаточно давно были законодательно зафиксированы в качестве элементов системы следственных действий. Порядок и основания производства обыска и выемки подробно регламентированы действующим уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации. Тем не менее, в теории и практике наблюдается ряд проблем толкования и применения норм, предусматривающих производство данных следственных действий. Это приводит к ошибкам в подготовке, организации и проведении данных следственных действий. По этой причине обыск и выемка до сих пор остаются в фокусе научного внимания ученых-процессуалистов [9].

Таким образом, вопросы исследования таких следственных действий поискового характера, как обыск и выемка, являются весьма дискуссионными. Противоречия данных категорий обнаруживаются уже в самих определениях данных понятий – точнее, в их взаимопересечении. Если обобщить существующие в научной литературе определения обыска, можно заключить, что под обыском можно понимать следственное действие, имеющее принудительный характер и направленное на обследование помещения, местности, прочих объектов, физических лиц в целях обнаружения и изъятия требуемых объектов и материалов. В перечень объектов, на которых направлена подобная поисковая деятельность, входят орудия, оборудование, инструменты совершения преступного деяния, документы и ценные вещи. Обыскная деятельность не ограничена вышеперечисленным: обыск может быть направлен на обнаружение трупов, пропавших лиц, а также лиц, скрывающихся от правоохранительных органов [2, с. 137]. Деление обыска на разновидности – обыск жилища и личный обыск – соотносится, помимо прочего, с закрепленными в Конституции Российской Федерации принципами неприкосновенности жилища и неприкосновенности личности. Обыск, при этом, на основании судебной санкции, ограничивает конституционно-правовой статус гражданина на неприкосновенность [13]. **Степень ограничения конституционного права на неприкосновенность жилища и личности при производстве подобных следственных действий** вызывает множество вопросов в области прав человека и широко разрабатывается как в российской, так и зарубежной правовой науке [3], [10].

Выемка, в свою очередь, обозначает следственное действие, целью которого является изъятие предметов и документов, имеющих, явное или

потенциальное, значение для уголовного дела; выемка подразумевает, что местонахождение предметов и документов достоверно известно. Согласно ст. 183 УПК РФ, выемка производится в случае наступления необходимости изъятия предметов и документов, обладающих значением для уголовного дела, при условии знания об их местонахождении [16].

Порядок выемки и обыска в целом схож; оба действия также предполагают необходимость выпуска отдельного разрешения судебного органа на обыск или выемку предметов и документов, в том числе содержащих государственную или другую тайну, охраняемую законом (к примеру, документов, в которых представлена информация о банковских счетах и вкладах). Вопросы производства выемки нередко вступают в противоречие с конституционными гарантиями прав и свобод человека, особенно при недостаточно тщательном законодательном регулировании требований к следственным действиям. Следователь перед производством выемки предлагает добровольно выдать предметы и документы, подлежащие выемке; в случае отказа выемка может производиться в принудительном порядке.

Как утверждают многие исследователи, обыск и выемка представляют собой схожие следственные действия; кроме того, их объединяет цель – изъятие документов и материалов, имеющих значение для расследования. Некоторые исследователи говорят о том, что выемка представляет собой финальную фазу обыска, а некоторые – о принципиально разных причинах и разном механизме проведения данных двух типов следственных действий. Разные мнения, как очевидно, обусловлены наличием существенного законодательного пробела в регулировании и дефинировании двух исследуемых нами категорий. С одной стороны, **ключевое различие между обыском и выемкой заключается в степени достоверности информации о локации интересующих следователя объектов**; схожий тезис представила и А.Д. Семёнова: различие между обыском и выемкой заключается в основании проведения данных действий. В ходе обыска следователь предполагает наличие в месте обыска важных предметов, а при выемке он изымает указанные предметы, основываясь на точной информации об их местонахождении [13].

С другой стороны, рациональной представляется и точка зрения С.Б. Россинского о том, что выемка не является разновидностью обыска. Более того, исследователь в принципе исключал выемку из перечня следственных действий; в качестве обоснования подобной правовой новации С.Б. Россинский указывал следующее: выемка – факт целенаправленного изъятия определенных предметов, а обыск – поиск предметов, представляющих потенциальный интерес для следователя. Перечень предметов, которые анализируются и при необходимости изымаются в результате обыска, чаще всего неизвестен (в редких случаях

имеется ориентировочный список). Выемка характеризуется отсутствием поискового элемента деятельности представителей органов предварительного расследования [12, с. 43]. Не можем согласиться с данным умозаключением: реальная следственная практика показывает частое истирание границ между обыском и выемкой; известны случаи оперативного перемещения предмета, подлежащего выемке, что актуализирует вышеотмеченный «поисковый элемент».

Противоречия в законодательных формулировках находит О.Л. Васильев: по его мнению, законодатель «маскирует» важнейшие следственные действия – осмотр, освидетельствование, обыск, личный обыск и выемку под размытой формулировкой «изъятие предметов и документов» [1, с. 105]. Кроме того, понятие «изъятие» недостаточно четкое для того, чтобы определить разрешенный момент производства этих следственных действий – к примеру, до или после возбуждения уголовного дела. А.А. Сумин также анализирует данную проблему; термин «изъятие» он называет непонятным и настаивает на невозможности отождествления выемки и изъятия [14, с. 22]. По мнению Н.В. Карагодина, введение широкого термина «изъятие» противоречит прочим нормам права: в частности, законодательно запрещено проводить обыски и выемки на стадии возбуждения уголовного дела [4, с. 128]; другие же виды «изъятия» можно проводить и ранее.

Кроме того, действующее законодательство в недостаточной мере регламентирует степень достаточности фактических оснований для производства обыска и выемки, что, в свою очередь, результирует в проблему идентификации базиса для вынесения решения о проведении выемки или обыска, действий лиц, которые участвуют в следственных действиях [7, с. 41]. С.В. Юношев и В. В. Убасев указывают: «само проведение обыска часто уже является злоупотреблением»; причиной этого являются не злонамеренность следователя, а некорректное регулирование вопроса об основании для обыска законодателем [20, с. 177]. В законодательстве уже были предприняты попытки легитимизации процедуры обыска и снижения субъективности следователя посредством института понятых; но, тем не менее, нерешенным остается вопрос об основаниях для инициации обыска. Очевидно, что следователь не может гарантировать нахождение в месте обыска объектов, которые представляют интерес для следствия, что вынуждает его действовать по личному усмотрению.

Таким образом, налицо существование **проблемы определения достаточности фактических оснований для производства обыска**. Российское уголовно-процессуальное право в качестве фактических оснований называет существенные доказательства, которые укажут на обоснованность производства данного следственного действия. Ст. 182 УПК указывает, что фактическим основанием для проведения обыска выступает «наличие достаточных данных полагать,

что в каком-либо месте или у какого-либо лица...» [16]. На практике же следователь не обладает гарантиями наличия искомых объектов по месту производства обыска.

Кроме того, **законодательный пробел можно усмотреть и во временных рамках, подходящих для проведения обыска и выемки**. Как известно, подготовка обыска и выемки следователем подразумевает планирование времени: проведение следственных действий в ночное время запрещено [8, с. 150]. П. 21 ст. 5 УПК ночное время определяется как время с 22 часов вечера и до 6 утра [16]. Соответственно, тактической рекомендацией для следователей будет завершение следственных действий до 22 часов. Тем не менее, это не всегда выполнимо: если следственное действие не закончено, требуется опечатать и организовать охрану обыскиваемого помещения, продолжив следственное действие по истечении ночного времени. Обыск или выемка могут быть продолжены после 22 часов в случаях, не терпящих отлагательства. Именно перечень таких случаев, по нашему мнению, слишком краток и содержит не вполне четкие указания и позволяет толковать нормативные требования двояко; нет дифференциации в отношении случаев, не терпящих отлагательства, в отношении ночных обыска и выемки.

Особый научный интерес представляет разработка вопросов в отношении **производства обыска и выемки в местах, где априори хранятся предметы и материалы, принадлежащие, помимо прочих, третьим (незадействованным в следствии) лицам**. К таким местам можно отнести банки, камеры хранения, ломбарды, арендуемые складские ячейки и проч. А.А. Хайдаров, в частности, указывает на содержание ст. 29 УК: судья уполномочен выдать следователю (дознавателю) разрешение исключительно на производство выемки в ломбарде [15]. Обыск в ломбардах, в свою очередь, не является допустимым следственным действием. Следователи (дознаватели), на основании судебного разрешения на производство выемки по своему усмотрению производят и обыск. Очевидно, что органы следствия и оперативные подразделения используют редко используемую уголовно-процессуальную норму в своих ведомственных интересах, подменяя одно следственное действие другим [15, с. 138]. Кроме того, зачастую обыск и выемка в местах хранения ценных вещей и материалов приводят к произвольности ограничения банковской тайны, недопустимой в современной правовом государстве. До сих пор не установлен единый порядок получения должностными лицами сведений, составляющих банковскую тайну. А.В. Шигуров и Е.И. Шигурова обнаружили, помимо прочего, несколько пробелов регулирования гарантий защиты банковской тайны в случаях, когда содержащиеся ценные сведения материалы хранятся не в банковской организации, а у доверенных лиц, юристов, третьих лиц. Парадоксально, но на текущий момент, по причине существования правовой неопреде-

ленности, суд в большинстве случаев соглашается с позицией следствия на том основании, что на материалы, находящиеся не в отделении банка, не распространяется банковская тайна [18, с. 47]. Крайне важно обеспечить единообразие процедуры выемки документов, содержащих сведения о счетах, вкладах и операциях по вкладам вне зависимости от местонахождения подобных материалов.

Отметим еще один проблемный аспект производства обыска и выемки, к которому все чаще обращаются российские правоведы – **критерий добровольности**. Логически и обыск, и выемка подразумевают, на первый взгляд, отсутствие добровольности самого объекта обыска или выемки. С другой стороны, законодательство трактует данные категории широко (см. выше в тексте статьи), что дает основания считать обыском или выемкой как добровольные, так и принудительные действия. В соответствующей словарной статье Российской юридической энциклопедии указано, что сущность выемки заключается как в добровольном, так и в принудительном изъятии материальных объектов [11, с. 376]. Тем не менее, очевидно, что критерий добровольности определяет и ход процедуры, и ее тип, и конечный результат.

Как известно, согласно положенной процедуре, перед началом обыска следователь предлагает добровольно выдать подлежащие изъятию предметы [7, с. 41]. В ситуациях, когда они выдаются в добровольном порядке, необходимость в обыске может исчезнуть; фактически, подобный сокращенный добровольный «обыск» может отождествляться с выемкой. В законодательных нормах данное сближение двух процедур вследствие проявления добровольности не получило отражения; по указанию А.В. Костюк, «такое уравнение допустимо лишь условно, но никак не юридически» [6, с. 114].

Многие исследователи настаивают на законодательной фиксации практики инициативных намерений передачи объектов, подлежащих изъятию, самим обыскиваемым. При этом речь идет не о трансформации процедуры обыска в выемку, а о новой категории добровольной сдачи объектов органам следствия и дознания. Подобная добровольная сдача лицом предметов до начала уголовного судопроизводства не должна носить процессуальный характер; рациональным будет оформлять ее заявлением лица, сдающим предметы и актом приема-передачи. Говоря о преимуществах подобного разграничения выемки от добровольной сдачи предметов, следует отметить, что такая мера помогла бы избавить следователей от порочной практики квазипроцессуальных решений, когда документально оформляется пакет документов на выемку, обыск без проведения таковых, или случаев, когда следователь посещает места выемки или обыска исключительно для соблюдения формального порядка выполнения процессуального действия.

Вполне актуальными нам представляются проблемы производства обыска, обусловленные

пробелами в **регламентации участников следственного действия**. УПК РФ не позволяет проводить обыск без лица, в помещении которого проводится обыск (ст. 182) [16]. Конституционный суд РФ определил, что при производстве обыска должно присутствовать лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи. При обыске имеет право находиться и адвокат лица, в помещении которого производится обыск. Тем не менее, следователи часто сталкиваются с отсутствием проживающих в помещении лиц; ситуация обыска затрудняется и в случаях, когда целью обыска является нахождение разыскиваемых лиц и трупов. В законодательстве не указан процедуральный порядок действий в ситуациях, когда в обыскиваемом помещении проживают недееспособные родственники обыскиваемого. Проведение обыска в данном случае не воспрещается. Аналогичные проблемы возникают и при рассмотрении процедуры производства выемки.

Рассмотрим вопрос о присутствии адвоката при обыске. Следователь не имеет права отказать в присутствии защитника при обыске; при этом, на органы следствия и дознания не накладываются обязательства по извещению защитников об обыске. Наиболее рациональной является ситуация, когда лицо, в помещении которого будет производиться обыск, выражает желание использовать право на адвоката, и следователь при этом обязуется приостановить производство обыска или выемки до момента прибытия адвоката. Тем не менее, такой вполне логичный постулат не нашел законодательного выражения.

В заключение отметим: процедуры выемки и обыска имеют продолжительную историю, будучи при этом противоречивыми правовыми категориями. Среди неразрешенных проблем производства данных двух типов следственных действий можно отметить выработку четких дефиниций обыска и выемки, отграничение обыска и выемки от смежных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, отделение добровольной сдачи предметов, представляющих интерес для следствия, от обыска и выемки, точность в указании фактических оснований производства обыска и выемки, оптимизация процедур обыска и выемки, установление дополнительных гарантий защиты прав и законных интересов участников обыска и выемки. Можно отметить, что перспективными полями научных исследований являются вопросы обыска и выемки в исправительных учреждениях [19], [5], производство обыска и выемки с участием несовершеннолетних или лиц, утративших дееспособность, вопросы цифровизации документов и данных, изменяющие процедуры и инструментарий обыска и выемки.

Литература

1. Васильев, О.Л. Новый этап реформы досудебных стадий уголовного процесса. Критический

анализ новелл 2013 г. / О.Л. Васильев // Закон. – 2013. – № 8. – С. 104–106.

2. Гаджирамазанова, П.К. Организация и производство выемки и обыска в уголовном процессе / П.К. Гаджирамазанова, М.Ш. Гасанов // Закон и право. – 2021. – № 12. – С. 137–140.
3. Галдин, М.В. Ограничение конституционного права на неприкосновенность жилища при производстве следственных действий / М.В. Галдин // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. Право. – 2019. – № 1. – С. 31–36.
4. Карагодин, В.Н. Осмотр места происшествия, обыск или выемка? / В.Н. Карагодин // Рос. юрид. журнал. – 2013. – № 5. – С. 128–132.
5. Ковалев, О.Г. Организационно-правовые особенности проведения обыска и выемки в условиях исправительного учреждения / О.Г. Ковалев, Н.А. Щербakov // Столыпинский вестник. – 2021. – № 2. // Киберленинка. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/organizatsionno-pravovye-osobennosti-provedeniya-obyska-i-vyemki-v-usloviyah-ispravitelnogo-uchrezhdeniya>. – Дата доступа: 29.03.2022.
6. Костюк, А.В. Выемка как процессуальное действие в уголовном судопроизводстве / А.В. Костюк // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2020. – № 4. – С. 112–114.
7. Меркулов, М.А. Актуальные проблемы производства обыска и выемки в контексте обеспечения безопасности прав участников уголовного процесса / М.А. Меркулов, И.И. Абросимов // Вестник Прикамского социального института. – 2020. – № 1 (85). – С. 41–44.
8. Морозова, Н.В. Некоторые проблемы, возникающие при проведении выемки и обыска в жилище / Н.В. Морозова // Закон и право. – 2019. – № 5. – С. 150–151.
9. Перякина, М.П. Некоторые процессуальные вопросы изъятия предметов и документов до возбуждения уголовного дела // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. – 2014. – № 4 (71) // Киберленинка. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-protsessualnye-voprosy-izyatiya-predmetov-i-dokumentov-do-vozbuzhdeniya-ugolovnogodela>. – Дата доступа: 29.03.2022.
10. Писарев, А.В. Актуальные проблемы правового регулирования производства осмотра жилища / А.В. Писарев // Уголовное досудебное производство: проблемы теории и практики: материалы межвузовской научно-практической конференции. – Омск: Омский юридический институт, 2004. – С. 75–79.
11. Российская юридическая энциклопедия. Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: ИНФРА-М, 1999. – С. 376.
12. Россинский, С.Б. Размышления о сущности выемки как объекта уголовно-процессуального

регулирования / С.Б. Россинский // Вестник Московского университета МВД России. – 2018. – № 1. – С. 43.

13. Семенова, А.Д. Порядок проведения обыска и выемки при производстве по уголовному делу // E-Scio. – 2019. – № 10 (37) // Киберленинка. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/poryadok-provedeniya-obyska-i-vyemki-pri-proizvodstve-po-ugolovnomu-delu>. – Дата доступа: 29.03.2022.
14. Сумин, А.А. Некоторые проблемы применения статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / А.А. Сумин // Адвокат. – 2013. – № 4. – С. 22–25.
15. Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации – 17 июня 1996 г. м № 25 – Ст. 2954.
16. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Российская газета. – 22 декабря 2001 г. – № 249.
17. Хайдаров, А.А. Проблемы получения следователем (дознавателем) разрешения на производство обыска и выемки в ломбарде / А.А. Хайдаров // Журнал российского права. – 2019. – № 9. – С. 138–144.
18. Шигуров, А.В. Проблемы судебного контроля за процессуальными действиями, ограничивающими банковскую тайну / А.В. Шигуров, Е.И. Шигурова // Гуманитарные и политико-правовые исследования. – 2021. – № 4 (15). – С. 47–59.
19. Щербаков, Н.А. Правовое обеспечение персонала уголовно-исполнительной системы / Н.А. Щербаков // Проблемы и перспективы развития уголовно-исполнительной системы России на современном этапе: Самарский юридический институт ФСИН России. – 2019. – С. 231–234.
20. Юношев, С. В. О возможных злоупотреблениях органов предварительного расследования при производстве отдельных следственных действий / С.В. Юношев, В.В. Убасев // Юридический вестник Самарского университета. – 2017. – № 4. – С. 177–182.

CURRENT ISSUES OF SEARCH AND SEIZURE

Khametova A.R.

Orenburg State University

Search and seizure are the most important categories of procedural and tactical activities of investigation authorities. Despite the regulation of the procedure and grounds for conducting a search and seizure in the criminal procedure legislation, theory and practice show number of problems in the interpretation and application of the rules for performing of these investigative actions. The issue of limiting the constitutional right to the inviolability of dwelling and personal immunity in the production of investigative actions are highly important. Until now, the problem of distinguishing between search and seizure and their relationship has not been resolved; the use of the broad term “seizure” in the legislation can also be considered as a problematic one. Legislation does not clearly determine the actual grounds for search and seizure. A legislative gap can be found in the time frame established for search and seizure. Also the article describes the issue of conducting search and seizure in places where objects and materials belonging to persons not involved in an inves-

tigation are stored. Gaps were found in the regulation of guarantees for the protection of banking secrecy. Further development of the criterion of voluntariness during the search and seizure is required. The legislation interprets these categories broadly, which gives grounds to consider both voluntary and coercive nature of search or seizure. A distinction shall be made between seizure and voluntary surrender of items. The aspect of the participants in an investigative action (incompetent members of the family of the person being searched, lawyers) is also not sufficiently regulated.

Keywords: investigation, search, seizure, procedural activities, immunity, constitutional guarantees, attesting witness, bank secret.

References

1. Vasiliev, O. L. A new stage in the reform of the pre-trial stages of the criminal process. Critical analysis of short stories in 2013 / O.L. Vasiliev // Law. – 2013. – No. 8. – P. 104–106.
2. Gadzhiramazanov, P.K. Organization and production of seizure and search in the criminal process / P.K. Gadzhiramazanov, M. Sh. Gasanov // Law and Law. – 2021. – No. 12. – S. 137–140.
3. Galdin, M.V. Restriction of the constitutional right to the inviolability of the home during the production of investigative actions / M.V. Galdin // Siberian Criminal Procedure and Forensic Readings. Right. – 2019. – No. 1. – P. 31–36.
4. Karagodin, V.N. Inspection of the scene, search or seizure? / V.N. Karagodin // Ros. legal Journal. – 2013. – No. 5. – P. 128–132.
5. Kovalev, O.G. Organizational and legal features of the search and seizure in a correctional institution / O.G. Kovalev, N.A. Shcherbakov // Stolypinskiy vestnik. – 2021. – No. 2. // Cyberleninka. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: <https://cyberleninka.ru/article/n/organizatsionno-pravovyye-osobennosti-provedeniya-obyska-i-vyemki-v-usloviyah-ispravitelnogo-uchrezhdeniya>. – Access date: 03/29/2022.
6. Kostyuk, A.V. Seizure as a procedural action in criminal proceedings / A.V. Kostyuk // Humanitarian, socio-economic and social sciences. – 2020. – No. 4. – P. 112–114.
7. Merkulov, M.A. Actual problems of search and seizure in the context of ensuring the security of the rights of participants in criminal proceedings / M.A. Merkulov, I.I. Abrosimov // Bulletin of the Kama Social Institute. – 2020. – No. 1 (85). – S. 41–44.
8. Morozova, N.V. Some problems arising during the seizure and search in a dwelling / N.V. Morozova // Law and Law. – 2019. – No. 5. – P. 150–151.
9. Peryakina, MP Some procedural issues of seizure of items and documents before initiating a criminal case // Bulletin of the East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2014. – No. 4 (71) // Cyberleninka. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-protsessualnye-voprosy-izyatiya-predmetov-i-dokumentov-do-vozbuzhdeniya-ugolovnogo-dela>. – Access date: 03/29/2022.
10. Pisarev, A.V. Actual problems of legal regulation of the production of home inspection / A.V. Pisarev // Criminal pre-trial proceedings: problems of theory and practice: materials of the interuniversity scientific and practical conference. – Omsk: Omsk Law Institute, 2004. – S. 75–79.
11. Russian Legal Encyclopedia. Ed.A. Ya. Sukharev. – M.: IN-FRA-M, 1999. – S. 376.
12. Rossinsky, S.B. Reflections on the essence of seizure as an object of criminal procedure regulation / S.B. Rossinsky // Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2018. – No. 1. – P. 43.
13. Semenova, A.D. The procedure for conducting searches and seizures in criminal proceedings // E-Scio. – 2019. – No. 10 (37) // Cyberleninka. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: <https://cyberleninka.ru/article/n/poryadok-provedeniya-obyska-i-vyemki-pri-proizvodstve-po-ugolovnomu-delu>. – Access date: 03/29/2022.
14. Sumin, A.A. Some problems of application of Article 144 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation / A.A. Sumin // Lawyer. – 2013. – No. 4. – S. 22–25.
15. The Criminal Code of the Russian Federation of June 13, 1996 No. 63-FZ // Collection of Legislation of the Russian Federation – June 17, 1996 No. 25 – Art. 2954.

16. Code of Criminal Procedure of the Russian Federation of December 18, 2001 No. 174-FZ // Rossiyskaya Gazeta. – December 22, 2001 – No. 249.
17. Khaydarov, A.A. Problems of obtaining by the investigator (inquirer) permission to conduct a search and seizure in a pawnshop / A.A. Khaydarov // Journal of Russian Law. – 2019. – No. 9. – S. 138–144.
18. Shigurov, A.V. Problems of judicial control over procedural actions limiting banking secrecy / A.V. Shigurov, E.I. Shigurova // Humanitarian and political and legal research. – 2021. – No. 4 (15). – P. 47–59.
19. Shcherbakov, N.A. Legal support for the personnel of the penitentiary system / N.A. Shcherbakov // Problems and prospects for the development of the penitentiary system of Russia at the present stage: Samara Law Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia. – 2019. – S. 231–234.
20. Yunoshev, S.V. On the possible abuses of the preliminary investigation bodies in the production of certain investigative actions / S.V. Yunoshev, V.V. Ubasev // Legal Bulletin of Samara University. – 2017. – No. 4. – P. 177–182.

Влияние процесса цифровизации на эффективность деятельности прокуратуры: аспекты кадрового обеспечения

Шитова Екатерина Анатольевна,

соискатель ученой степени кандидата наук, ФГКОУ ВО
«Университет прокуратуры Российской Федерации»
E-mail: lacrimasea@mail.ru

Статья посвящена анализу правового поля в сфере развития кадрового потенциала сотрудников органов прокуратуры в условиях цифровой трансформации, системы действующих квалификационных требований и подготовки кадров прокуратуры. Рассматривается проблема необходимости профессиональной переподготовки сотрудников прокуратуры в связи с цифровизацией общественно-экономических отношений. В статье анализируются основные изменения к подходу подготовки кадров прокуратуры с учетом изменяющейся специфики прокурорского надзора в период цифровой трансформации. Раскрыта особенность и роль базовых прокуратур и учебно-методических отделов прокуратуры – межрегиональных центров профессионального обучения прокурорских работников и федеральных государственных служащих. Автор акцентирует внимание на том, что большое значение для развития кадрового потенциала сотрудников прокуратуры является внедрение цифровых технологий. Предложены и сформулированы базовые принципы совершенствования системы подготовки кадров в органах прокуратуры в условиях цифровой трансформации. Сделан акцент на развитии цифровой зрелости органов прокуратуры за счет качественного взаимодействия сотрудников органов прокуратуры и IT-специалистов.

Ключевые слова: прокурорский надзор, подготовка кадров, квалификационные требования, цифровая трансформация, цифровизация.

Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 гг., утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 г. № 203, в качестве ключевых целей развития по повышению конкурентоспособности российских информационных и коммуникационных технологий предполагает подготовку квалифицированных кадров в сфере информационных и коммуникационных технологий. [1]

В условиях цифровизации общественно-экономических отношений цифровая трансформация прокурорского надзора является неизбежным процессом, который требует принятия мер по подготовке и переподготовке кадров органов и организаций прокуратуры, а также выработки пути развития кадрового потенциала.

В целях решения поставленных задач в прокуратуре Российской Федерации издан Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 14 сентября 2017 г. № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» (далее – Концепция). [2]

Главное управление правовой статистики и информационных технологий Генеральной прокуратуры Российской Федерации является ответственным подразделением за планирование и реализацию Концепции.

Согласно Концепции, основными направлениями в сфере обучения и кадрового обеспечения является: организация переподготовки сотрудников органов прокуратуры, в том числе с использованием электронных дистанционных технологий обучения.

Также разрабатываются и реализуются соответствующие требованиям цифровой экономики программы повышения квалификации, переподготовки и непрерывного профессионального развития не только сотрудников прокуратуры, а также педагогического состава, обеспечивающих фундамент, основы реализации современных моделей профессиональной деятельности.

Подготовке кадров органов прокуратуры посвящен раздел V Федерального закона от 17.01.1992 № 2202–1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – Закон о прокуратуре), название которого «Служба в органах и учреждениях прокуратуры, кадры органов и учреждений прокуратуры».

Требования, предъявляемые к лицам, назначаемым на должности в органах прокуратуры, регламентированы в ст. 40.1 Закона о прокуратуре. Согласно поправкам, внесенным Федеральным законом «О внесении изменений в статьи 40.1 и 43.5

Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» от 6 февраля 2020 г. № 15-ФЗ прокурорами могут быть граждане Российской Федерации, получившие по имеющим государственную аккредитацию образовательным программам высшее юридическое образование по специальности «Юриспруденция», или высшее образование по направлению подготовки «Юриспруденция» квалификации «магистр» при наличии диплома бакалавра по направлению подготовки «Юриспруденция», или высшее образование по специальностям, входящим в укрупненную группу специальностей «Юриспруденция», с присвоением квалификации «юрист», обладающие необходимыми профессиональными и моральными качествами, способные по состоянию здоровья исполнять возлагаемые на них служебные обязанности. Лицо не может быть принято на службу в органы и организации прокуратуры и находиться на указанной службе, если оно имеет гражданство (подданство) иностранного государства. Лицо не может быть принято на службу в органы и организации прокуратуры и находиться на указанной службе также в случае прекращения гражданства Российской Федерации. [3]

Главная цель повышения квалификации прокурорских кадров – получение новых систематизированных знаний по профессии и должности, которые отвечают требованиям актуальности, практической применимости и соответствия международному уровню. [4]

В Российской Федерации к основным специализирующимся высшим учебным образовательным учреждениям по подготовке кадров для органов и организаций прокуратуры являются: Университет прокуратуры Российской Федерации и его филиалы (далее – Университет), институт прокуратуры Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), Саратовская государственная юридическая академия, Уральский государственный юридический университет.

Важность последовательной подготовки прокуроров неоспорима, особенно в условиях стремительной цифровизации общественно-экономических отношений.

Во многом решение проблемы подготовки кадров для обеспечения непрерывной подготовки сотрудников в условиях цифровой трансформации в органах прокуратуры служит дополнительная профессиональная программа повышения квалификации педагогических работников «Использование электронной информационно-образовательной среды и информационно-коммуникационных технологий в образовательном процессе», реализуемая Университетом прокуратуры Российской Федерации. [5]

Согласно требованиям приказа Генерального прокурора Российской Федерации от 22 декабря 2021 года № 774 «О системе подготовки кадров, дополнительного профессионального образования работников органов и организаций прокура-

туры Российской Федерации» одной из основных целей системы подготовки кадров является совершенствование стиля и методов работы руководителей органов и организаций прокуратуры по управлению, обучению и воспитанию подчиненных работников, в том числе с использованием высокотехнологичной универсальной цифровой среды системы прокуратуры Российской Федерации.

Уже сейчас ведется работа по включению в учебные планы Университета прокуратуры Российской Федерации дисциплин, раскрывающих вопросы развития цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры.

Отмечена особая важность развития навыков в сфере цифровой трансформации и информационно-коммуникационных технологий у молодых специалистов, а также у опытных работников прокуратуры.

Кроме того, для реализации указанных целей Генеральным прокурором Российской Федерации утверждено Типовое Положение «Об учебно-методическом отделе прокуратуре – межрегиональном центре профессионального обучения прокурорских работников и федеральных государственных служащих» (далее – Центр). [6]

Центры создаются приказом Генерального прокурора Российской Федерации на базе прокуратуры субъекта Российской Федерации в виде структурного подразделения со штатной численностью не менее пяти единиц для организации профессионального обучения прокурорских работников и федеральных государственных служащих со стажем работы до трех лет, имеющих классные чины (молодые специалисты).

Университет прокуратуры Российской Федерации будет оказывать методическую и консультационную помощь Центру в подготовке программ профессионального обучения, в том числе по вопросам работы в сфере информационно-коммуникационных и электронно-цифровых технологий.

В целях совершенствования обучения кадров органов и организаций прокуратуры, проводимого Центре, предлагается сочетать предоставление знаний и развития практических навыков, делая акцент на сочетании теории с практикой.

Для этого в Университете есть вся необходимая методологическая база и высококвалифицированный преподавательский корпус.

Также планируется создание базовых прокуратур из числа прокуратур города или района, приравненных к ним прокуратурам, путем выбора по критериям эффективности, материальной обеспеченности и транспортной доступности в целях повышения профессионального уровня прокурорских работников городского и районного звена, в том числе в сфере информационно-коммуникационных и электронно-цифровых технологий, а также внедрения новых форм и методов профессионального обучения в рамках цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры.

Ключевые этапы к цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры Российской Федерации ведутся. Теперь в соответствии с требованиями приказа Генерального прокурора Российской Федерации от 1 декабря 2021 № 713 «О внесении изменений в приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 14 сентября 2017 г. № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» и Концепцию, утвержденную этим приказом» ежегодно до 5 февраля прокуроры субъектов Российской Федерации и приравненные к ним специализированные прокуроры, прокуроры комплекса «Байконур» обязаны представлять в Главное управление правовой статистики и информационных технологий Генеральной прокуратуры Российской Федерации докладные записки об итогах работы за год в сфере цифровой трансформации и внедрения информационных технологий. [7]

В целях общедоступности юридического образования и развития системы подготовки кадров органов и организаций прокуратуры в условиях цифровой трансформации предлагается разработать Единую учебную платформу направленную на то, чтобы все специалисты в области правосудия (судьи, прокуроры, сотрудники судов, юристы, нотариусы, судебные приставы и другие практикующие юристы) могли увидеть роль законодательства в их повседневной практике, полностью реализовать его и обеспечить уважение прав и обязанностей, вытекающих из законодательства на всех уровнях судебной системы Российской Федерации. Юристы с помощью инструмента поиска такой учебной платформы, найдут учебные курсы и материалы для самообучения и повышения квалификации в области юриспруденции и технических аспектов формирования цифровой среды.

Внедрение цифровых технологий в сфере развития кадрового потенциала сотрудников прокуратуры позволит обеспечить условия справедливости в оценке профессиональных качеств работника и снизить влияние человеческого фактора, который может содержать в себе предвзятость и субъективную оценку при выполнении своих должностных обязанностей.

Например, с помощью современных цифровых технологий можно не только проводить онлайн-тестирование по определенным машинным алгоритмом «слабых» профессиональных зон, а также определять текущий психологический портрет тестируемого и давать рекомендации по собственному развитию, как профессиональных качеств, так и личностных.

Процесс подбора кадров прокуратуры, обладающих надлежащей квалификацией должен основываться на объективных критериях и в рамках прозрачной и обоснованной процедуры.

Развитие судебной системы зависит от уровня образования и квалификации юристов, и поэтому направлено на обеспечение того, чтобы правосудие осуществлялось высококвалифицированными

специалистами с высокой моралью и адекватной мотивацией, имеющих необходимые знания иностранных языков и информационных технологий и готовых работать в цифровой среде. Именно на это и нацелены принятые в последнее время нормативно-правовые акты, как на государственном уровне, так и на уровне Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Исходя из изложенного совершенствование прокурорского надзора, в том числе развитие кадрового потенциала органов и организаций прокуратуры в сфере цифровизации следует основывать на следующих базовых принципах:

- 1) разработка качественных, интеллектуальных и доступных цифровых учебных материалов и методик, а также применение аналитики обучения в процессе обучения на всех уровнях образования прокурорских работников;
- 2) развитие сетей образовательных учреждений с учетом сбалансированности регионального развития и необходимости подготовки цифровых кадров для органов и организаций прокуратуры;
- 3) закрепление в качестве обязательного повышения квалификации прохождение обучения юридическому иностранному языку для повышения уровня осведомленности о деятельности прокуратуры других стран;
- 4) внедрение единой системы экзаменов на профессиональную юридическую квалификацию прокуроров.

Нужно отметить, что основой цифровизации являются внедрение качественных цифровых продуктов, которые помогут работникам органов прокуратуры качественно выполнять свои профессиональные обязанности. Такое программное обеспечение возможно разработать только в условиях тесного сотрудничества IT-специалистов и сотрудников прокуратуры, которые предоставляли бы информацию и консультировали по специфике прокурорской деятельности.

В связи с этим образовательная программа подготовки и переподготовки кадров должна в обязательном порядке включать дисциплины из области компьютерных наук и информатики.

Литература

1. Указ Президента Российской Федерации от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 14 сентября 2017 г. № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» (вместе с «Концепцией цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры Российской Федерации до 2025 года») // СПС «КонсультантПлюс».

3. Федеральный закон от 06 февраля 2020 г. № 15-ФЗ «О внесении изменений в статьи 40.1 и 43.5 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» // «Российская газета», № 27, 10.02.2020.
4. И.Я. Кливер. Особенности взаимодействия преподавателей и слушателей в процессе повышения квалификации прокуроров / Организация работы с кадрами в органах прокуратуры Российской Федерации: сб. материалов / под общ. ред. Ф.М. Кобзарева, Э.Б. Хатова; Ген. Прокуратура Рос. Федерации; Акад. Ген. Прокуратуры Рос. Федерации. – М., 2012. С. 126.
5. Будаи С.Н. Вопросы организации системы непрерывной подготовки сотрудников в условиях цифровой трансформации прокуратуры // Транспортное право и безопасность. 2019. № 4(32).
6. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 22 декабря 2021 г. № 774 «О системе подготовки кадров, дополнительного профессионального образования работников органов и организаций прокуратуры Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
7. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 01 декабря 2021 г. № 713 «О внесении изменений в приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 14.09.2017 № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» и Концепцию, утвержденную этим приказом» // СПС «КонсультантПлюс».

THE IMPACT OF THE DIGITALIZATION PROCESS ON THE EFFECTIVENESS OF THE PROSECUTOR'S OFFICE: ASPECTS OF STAFFING

Shitova E.A.

University of prosecutor's office of the Russian Federation

The article is devoted to the analysis of the legal field of the development personnel potential of prosecutor's office employees in the conditions of digital transformation, the system of qualification requirements and training of prosecutors. The problem of the need for professional retraining of prosecutors in terms of the digitalization of socio-economic relations. The article analyzes the main changes to

the approach of training prosecutors, taking into account the changing specifics of prosecutorial supervision during the digital transformation. The article reveals the peculiarity and role of the basic prosecutor's offices and educational and methodological departments of the prosecutor's office – interregional centers for professional training of prosecutors and federal civil servants. The author focuses on the fact that the introduction of digital technologies is of great importance for the development of the personnel potential of the Prosecutor's office. The basic principles of improving the personnel training system in the prosecutor's office in the context of digital transformation are proposed and formulated.

The emphasis is placed on the development of the digital maturity of the prosecutor's office due to the high-quality interaction of the staff of the prosecutor's office and IT specialists.

Keywords: prosecutor's supervision, personnel training, qualification requirements, digital transformation, digitalization.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation № 203 dated 09.05.2017 «On the Strategy for the development of the information society in the Russian Federation for 2017–2030» // Law assistance system «Consultant Plus».
2. Order of the Prosecutor General of the Russian Federation № 627 dated September 14, 2017 «On approval of the Concept of digital transformation of bodies and organizations of the Prosecutor's Office until 2025» (together with the «Concept of digital transformation of bodies and organizations of the Prosecutor's Office of the Russian Federation until 2025») // Law assistance system «Consultant Plus».
3. Federal Law № 15-FZ of February 06, 2020 «On Amendments to Articles 40.1 and 43.5 of the Federal Law «On the Prosecutor's Office of the Russian Federation» // Rossiyskaya Gazeta, № 27, 02.10.2020.
4. I.Ya. Cleaver. Features of interaction between teachers and students in the process of professional development of prosecutors / Organization of work with personnel in the Prosecutor's office of the Russian Federation: collection of materials / under the general editorship of F.M. Kobzarev, E.B. Khatov; Gen. The Prosecutor's Office grew. Federations;
5. Budai S.N. Questions of the organization of the system of continuous training of employees in the conditions of digital transformation of the prosecutor's office // Transport law and security. 2019. № 4(32).
6. Order of the Prosecutor General of the Russian Federation № 774 dated December 22, 2021 «On the system of personnel training, additional professional education of employees of bodies and organizations of the Prosecutor's Office of the Russian Federation» // Law assistance system «Consultant Plus».
7. Order of the Prosecutor General of the Russian Federation № 713 dated December 01, 2021 «On Amendments to the Order of the Prosecutor General of the Russian Federation № 627 dated September 14, 2017 «On Approval of the Concept of Digital Transformation of bodies and organizations of the Prosecutor's Office until 2025» and the Concept approved by this order» // Law assistance system «Consultant Plus».

Уголовно-правовой анализ состава преступления о преднамеренном банкротстве

Бондарчук Дмитрий Владиславович,

магистрант Московского финансово-промышленного университета «Синергия»

E-mail: dmitry.bondarchuk@gmail.com

В настоящей статье рассмотрены вопросы состава преступления, предусмотренного статьей 196 УК РФ «Преднамеренное банкротство», проанализирован субъект и объект преступления, его субъективная и объективная сторона. Представлен общий анализ статистической информации о доле криминальных банкротств. По результатам анализа диспозиции уголовно-правовой нормы о преднамеренном банкротстве сделан вывод о наличии бланкетного элемента, дано его определение. В статье подчеркивается актуальность проблематики борьбы с криминальными банкротствами с целью эффективной реализации уголовно-правых норм защиты в интересах участников банкротства, кредиторов, работников предприятий, государства и самого предприятия-банкрота. Сделан вывод о том, что основные термины и понятия криминального банкротства во многом описываются гражданско-правовыми нормами, могут быть определены, как смешанные с наличием и бланкетных, и описательных элементов. В тексте также анализируется взаимосвязь уголовно и гражданско-правовых норм о банкротстве, подчеркивается воздействие гражданского законодательства на уголовное право. В выводах представлены предложения об уточнении уголовно-правовой нормы о преднамеренном банкротстве.

Ключевые слова: преднамеренное банкротство, состав преступления, криминальное банкротство, контролирующее должника лица, бланкетная норма права, взаимосвязь уголовного и гражданского права.

Введение

Развитие уголовного права невозможно в отрыве от изменений, протекающих в экономике нашей страны, в этой связи показательно, что в Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 г. предотвращение преднамеренного банкротства и иных противоправных действий в отношении субъектов экономической деятельности определено в качестве отдельного направления работы [1].

Уголовным законом установлено, что «преднамеренное банкротство – это совершение действий (бездействия), заведомо влекущих неспособность юридического лица или гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если эти действия (бездействие) причинили крупный ущерб» [2].

В новой редакции данной статьи, вступившей в силу с 01.01.2022 года, законодатель изменил понятие субъекта данного преступления на общий, который теперь включает в себя не только руководителя, но и учредителей организации, иных бенефициаров, и вообще любых других лиц, так или иначе контролирующих должника и в чьих действиях (бездействиях) может быть усмотрен преступный состав. При этом непосредственным объектом преступления являются общественные отношения в сфере экономической деятельности, защищаемые уголовным законом, а субъективная сторона преднамеренного банкротства всегда характеризуется умышленной формой вины.

Статистика преднамеренного банкротства

Доля криминальных банкротств в структуре судимости за преступления в сфере экономической деятельности (гл. 22 УК РФ) ежегодно составляет не более 1% – это в среднем 60 осужденных, из которых 80% за преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ), а 10% за неправомерные действия при банкротстве (ст. 195 УК РФ) [3]. Данная судебная практика и статистика свидетельствуют о высоком уровне латентности криминальных банкротств, что объясняется недостаточностью механизма правового регулирования криминального банкротства, бланкетной диспозицией ст. 196 УК РФ «Преднамеренное банкротство». Кроме того, значительная часть «банкротных» преступлений следственными органами зачастую квалифициру-

ется по составам главы 21 УК РФ «Преступления против собственности», в частности, по статье 159 УК РФ «Мошенничество», а также может охватываться составами статьи 160 УК РФ «Присвоение и растрата» и статьи 201 УК РФ «Злоупотребление полномочиями».

Данная ситуация является следствием применения указанных бланкетных диспозиций в уголовном запрете преднамеренного банкротства. При этом, бланкетным элементом в диспозиции уголовно-правовой нормы о преднамеренном банкротстве необходимо признать целиком фразу «в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам», так как правоотношения по исполнению надлежащим образом обязательств регулируются главой 22 ГК РФ «Исполнение обязательств».

Согласно официальной статистике количество выявляемых фактов криминальных банкротств в несколько раз превышает количество дел, переданных в суд [4]. В качестве основных причин такой ситуации можно назвать недостаточность судебной практики по криминальным банкротствам (особенно в отдельных субъектах Российской Федерации), отсутствие специальных разъяснений Пленума ВС РФ по «банкротным» составам, многократные изменения гражданско-правовых норм о несостоятельности (банкротстве), не в полной мере исследованные особенности уголовно-правовой и криминалистической характеристик преднамеренного банкротства. Все это создает определенные затруднения у работников следственных и судебных органов при квалификации таких преступлений. Более того, в условиях неопределенности субъекта преднамеренного банкротства возможно осуществление незаконного давления на участников экономических правоотношений (а новые поправки к УК РФ создают к тому дополнительные предпосылки).

Взаимосвязь уголовно и гражданско-правовых норм

Как указывалось, несомненна важность эффективной уголовно-правовой защиты института несостоятельности (банкротства) для экономических отношений в реальной экономике. Актуальность проблематики борьбы с криминальными банкротствами обусловлена еще и тем, что без глубокого изучения причин такой преступности невозможна эффективная реализация уголовно-правых норм защиты в интересах участников банкротства, кредиторов, работников предприятий, государства и самого предприятия-банкрота. Данный вопрос был глубоко изучен в ряде монографий и научных работ: в монографии Л.В. Бертовского и Н.А. Гавриловой «Методика расследования преднамеренных банкротств» [5], в научной работе под редакцией В.И. Гладких «Преступления в сфере экономики: научно-практический комментарий» [6], в монографии В.А. Агафонова «Банкротство. Инструмент приобретения контроля над предприятием» [7],

в монографии С.М. Малькова «Уголовно-правовая и уголовно-исполнительная политика Российской Федерации» [8], в монографии Н.Т. Идрисова «Правила квалификации преступлений: понятие, виды, проблемы правового регулирования» [9], кроме того, тема преднамеренного банкротства была за последние годы рассмотрена в диссертационных исследованиях К.А. Барышевой (2012), Н.А. Гавриловой (2017 год), М.Ю. Руднева (2018 год), Н.Г. Набеевой (2017 год), И.Ю. Моториной (2018 год), Г.С. Улезько (2020 год) и других научных работах.

В тоже время, продолжают оставаться не до конца исследованными вопросы комплексного анализа института преднамеренного банкротства во взаимосвязи с нормами гражданского законодательства, сложившихся соотношений уголовного и гражданского права в сфере экономики. Необходим глубокий анализ целей гражданского права в контексте решения уголовно-правовых задач борьбы с преднамеренным банкротством. По мнению А.Э. Жалинского нормы «уголовного или гражданского права либо противоречат друг другу, либо не обеспечивают регулятивными нормами применение необходимой ответственности, либо, что наиболее опасно, нормы уголовного права ограничивают действие гражданско-правовых норм» [10].

По нашему мнению, с учетом наличия бланкетных норм в ст. 196 УК РФ невозможно уголовно-правовое регулирование без применения и учета норм гражданского права – и только в результате комплексного правового воздействия (гражданско-правовыми и уголовно-правовыми методами) возможно эффективное регулирование отношений, связанных с несостоятельностью (банкротством).

В этой связи, необходимо рассмотреть в общем виде цели конкурсного права как подотрасли гражданского права, которые можно обозначить следующим образом:

- 1) Установление наличия или отсутствия оснований для признания должника несостоятельным (банкротом);
- 2) Регулирование порядка и условий осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства);
- 3) Регулирование порядка и условий проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве;
- 4) Регулирование иных отношений, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов;
- 5) Регулирование отношений, связанных с несостоятельностью (банкротством) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей.

По нашему мнению, развитие уголовно-правового запрета преднамеренного банкротства должно быть непосредственно связано именно с развитием конкурсного права, его новеллами, в частности, расширениям круга лиц, которые могут нести ответственность за преднамеренное банкротство. Ю.В. Морозова справедливо отмечает, что «гражданское законодательство оказа-

ло значительное влияние на формирование норм уголовного права, предусматривающих ответственность за неправомерные банкротства, а также на практику их применения» [11]. Совершенно очевидно, что защита интересов общества должна осуществляться одновременно и уголовно-правовыми, и гражданско-правовыми методами, при этом уголовно-правовое воздействие необходимо только тогда, когда восстановление социальной справедливости невозможно иным путем. Отметим, что восстановление социальной справедливости для кредиторов возможно в первую очередь путем возврата кредиторской задолженности, причем важно не допускать негативного воздействия уголовного законодательства на бизнес и сферу экономических отношений общества в целом. Здесь, на наш взгляд, совершенно неприемлема возможная конструкция норм о криминальных банкротствах с применением формальных составов – это непременно создаст предпосылки для необоснованного давления на бизнес со стороны правоохранительных органов, вместо повышения их эффективности.

По нашему мнению, воздействие гражданского права на уголовное возможно тогда, когда в его нормах содержатся характеристики преступных составов, деликтных действий, являющихся условием наступления уголовной ответственности либо такую ответственность исключаящую. В этой связи, роль Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» заключается в нормативно-правовом регулировании отношений не только в сфере гражданско-правовых взаимоотношений, но и в разъяснении норм уголовного закона. При этом роль уголовно-правых норм о несостоятельности (банкротстве) должна быть первичной, но вместе с тем, следовать духу и букве норм гражданского права. Сказанное подтверждается выводами О.В. Седова о том, что «при квалификации действий виновных по ст. ст. 195–197 УК РФ следует исходить из понятий «преднамеренное банкротство» и «фиктивное банкротство», сформулированных в тексте указанных норм, тогда как к законодательству о несостоятельности следует обращаться для выяснения содержания тех терминов и понятий, которые прямо не определены в уголовном законе» [12].

Выводы

Преднамеренное банкротство можно охарактеризовать, как неправомерное, совершаемое с прямым или косвенным умыслом уголовно наказуемое виновное действие (бездействие), совершаемое руководителями должника и (или) лицами, контролирующими деятельность такого должника, направленные на противоправный (в ущерб имущественным интересам должника) вывод или сокрытие имущества и иных активов, за счет которого возможно удовлетворение в полном объеме законных требований кредиторов, или на которые может быть обращено взыскание таких кредиторов, если данные действия

привели к банкротству должника, установленному арбитражным судом. При этом основные термины и понятия криминального банкротства продолжают во многом определяться гражданско-правовыми нормами и, если и не являются в полном смысле бланкетными, то могут быть определены, как смешанные с наличием и бланкетных, и описательных элементов.

Кроме того, считаем необходимым предложить, руководствуясь принципом экономии уголовной санкции, рассмотреть возможность для лиц, впервые совершившее преступление, предусмотренное статьей 196 УК РФ, освобождение от уголовной ответственности, если этим лицом, полностью погашена сумма ущерба кредиторам. Введение данной нормы очевидным образом повысит результативность уголовного преследования за преднамеренное банкротство, восстановление социальной справедливости, а с другой стороны сэкономит уголовную санкцию по лицам, совершающим данное преступление впервые.

Литература

1. Указ Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года», URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71572608/> (дата обращения: 24.01.2022);
2. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ, URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 12.09.2021);
3. Противоречия судебной практики по делам о криминальном банкротстве/ А.Н. Лясколо, 2018, URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/protivorechiya-sudebnoy-praktiki-po-delam-o-kriminalnom-bankrotstve/> (дата обращения: 10.09.2021);
4. Методика расследования преднамеренных банкротств: автореферат дис. ... кандидата юридических наук, 12.00.12 / Гаврилова Наталья Александровна; [Место защиты: Рос. ун-т дружбы народов]. – Москва, 2017. – 26 с;
5. Методика расследования преднамеренных банкротств: монография / Л.В. Бертовский, Н.А. Гаврилова. – Москва: Юрлитинформ, 2018. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41303149> (дата обращения: 12.09.2021);
6. Преступления в сфере экономики: научно-практический комментарий / В.И. Гладких, Т.Н. Ермакова, А.Б. Коновалова; под общей редакцией доктора юридических наук, профессора В.И. Гладких. – Москва: Юрлитинформ, 2018. – 407 с.;
7. Банкротство. Инструмент приобретения контроля над предприятием: монография / В.А. Агафонов. – Москва: Лаборатория книги, 2010. – 113 с.;
8. Мальков, С.М. Уголовно-правовая и уголовно-исполнительная политика Российской Феде-

рации: монография / С.М. Мальков, А.В. Шеслер, П.В. Тепляшин. – Красноярск: СибУИ МВД России, 2018. – 128 с. – ISBN 978–5–7889–0271–5.

9. Н.Т. Идрисов, Правила квалификации преступлений: понятие, виды, проблемы правового регулирования: монография. Самара: ООО «Издательство АСГАРД», 2015. 208 с.
10. А.Э. Жалинский «О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики» // Государство и право. 1999. N 12. С. 47.
11. Ю.В. Морозова «Неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное и фиктивное банкротства по уголовному законодательству Российской Федерации», автореферат, url: <https://www.dissercat.com/content/nepravomernye-deistviya-pri-bankrotstve-prednamerennoe-i-fiktivnoe-bankrotstva-po-ugolovnomu>, дата обращения: 31.12.2021
12. Седов О.В., «Соотношение уголовно-правовых и гражданско-правовых начал в регулировании отношений, связанных с несостоятельностью и банкротством», «Безопасность бизнеса», 2009, № 4, URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=8mRn3qS7LHcOf9TA&cacheid=A1E4B9DA8196F815A883983B7E878251&mode=splus&base=CJI&n=39929#wcSn3qSuGjtz7MQ2> (дата обращения: 28.11.2021).

CRIMINAL LAW ANALYSIS OF THE CORPUS DELICTI OF DELIBERATE BANKRUPTCY

Bondarchuk D.V.

Moscow Financial and Industrial University "Synergy"

This article examines the issues of the corpus delicti provided for in Article 196 of the Criminal Code of the Russian Federation "Intentional bankruptcy", analyzes the subject and object of the crime, its subjective and objective side. A general analysis of statistical information on the share of criminal bankruptcies is presented. Based on the results of the analysis of the disposition of the criminal law norm on intentional bankruptcy, the conclusion is made about the presence of a blank element, its definition is given. The article emphasizes the relevance of the problems of combating criminal bankruptcies in order to effectively implement criminal law norms of protection in the interests of bankruptcy participants, creditors and employees of enterprises, the state and the bankrupt enterprise itself. It is concluded that the basic terms and concepts of criminal bankruptcy are largely described by civil law norms, can be defined as mixed with the presence of both blank and descriptive elements. The text also analyzes the relationship between criminal and civil law norms on bankruptcy, emphasizes the impact of civil legislation on criminal

law. The conclusions present proposals to clarify the criminal law norm on intentional bankruptcy.

Keywords: deliberate bankruptcy, corpus delicti, criminal bankruptcy, persons controlling the debtor, blanket standard, interrelation of criminal and civil law.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation No. 208 dated May 13, 2017 "On the Strategy of Economic Security of the Russian Federation for the period up to 2030", URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71572608/> (accessed: 01/24/2022). (in Russian).
2. "Criminal Code of the Russian Federation" 13.06.1996 No. 63-FZ, URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (accessed: 12.09.2021). (in Russian).
3. Contradictions of judicial practice in criminal bankruptcy cases / A.N. Lyaskalo, 2018, URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/protivorechiya-sudebnoy-praktiki-po-delam-o-kriminalnom-bankrotstve/> (accessed: 09/10/2021). (in Russian).
4. Methodology of investigation of intentional bankruptcies: abstract of the dissertation of the Candidate of Legal Sciences, 12.00.12 / Gavrilova Natalia Alexandrovna; Moscow, 2017. 26 p. (in Russian).
5. Methodology of investigation of intentional bankruptcies: monograph / L.V. Bertovsky, N.A. Gavrilova. Moscow: YurLitinform, 2018. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41303149> (accessed: 12.09.2021). (in Russian).
6. Crimes in the sphere of economics: a scientific and practical commentary / V.I. Gladkikh, T.N. Ermakova, A.B. Kononov; under the general editorship of Doctor of Law, Professor V.I. Gladkikh. – Moscow: YurLitinform, 2018. – 407 p. (in Russian).
7. Bankruptcy. A tool for acquiring control over an enterprise: a monograph / V.A. Agafonov. – Moscow: Laboratory Books, 2010. – 113 p. (in Russian).
8. Malkov, S.M. Criminal law and penal enforcement policy of the Russian Federation / S.M. Malkov, A.V. Shesler, P.V. Teplyashin. – Krasnoyarsk: SibUI of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2018. – 128 p. – ISBN 978–5–7889–0271–5. (in Russian).
9. N.T. Idrisov, Rules for the qualification of crimes: concept, types, problems of legal regulation. Samara: LLC "ASGARD Publishing House", 2015. 208 p. (in Russian).
10. A.E. Zhalinsky "On the correlation of criminal and civil law in the sphere of economics" // State and law. 1999. N 12. P. 47. (in Russian).
11. Yu.V. Morozova "Illegal actions in bankruptcy, intentional and fictitious bankruptcy under the criminal legislation of the Russian Federation", url: <https://www.dissercat.com/content/nepravomernye-deistviya-pri-bankrotstve-prednamerennoe-i-fiktivnoe-bankrotstva-po-ugolovnomu>, accessed: 31.12.2021 (in Russian).
12. Sedov O.V., "The ratio of criminal and civil law principles in the regulation of relations related to insolvency and bankruptcy", "Business Security", 2009, No. 4, URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=8mRn3qS7LHcOf9TA&cacheid=A1E4B9DA8196F815A883983B7E878251&mode=splus&base=CJI&n=39929#wcSn3qSuGjtz7MQ2> (accessed: 11/28/2021). (in Russian).

Формирование и развитие отраслей публичного и частного права в Европейском союзе

Дерябина Елена Михайловна,

к.и.н., доцент, доцент кафедры военной администрации, административного и финансового права Военного университета им. князя Александра Невского Министерства обороны РФ

E-mail: d.lena14@mail.ru

В статье рассматриваются вопросы формирования и соотношения отраслей публичного и частного права Европейского союза, их характерные особенности, которые прослеживаются как в рамках национальных правовых систем, так и в системе Европейского права. Оценивается возможность применения в рамках правовой системы Европейского союза тех правил деления права на публичное и частное, которое традиционно используется в национальных правовых системах. Обращает на себя внимание слабое развитие отраслей публичного права, со значительным уклоном в сторону конституционного и административного права. Что же касается отраслей частного права, то на надгосударственном уровне Европейского союза они имеют гораздо меньшую защиту, чем формирующиеся отрасли публичного права. Анализ указанных аспектов позволяет получить некоторое представление о том, как развивается процесс формирования отраслей Европейского права. Изучаемый вопрос позволяет расширить наши познания в государственно-правовой сфере, а опыт функционирования правовой системы Евросоюза может способствовать развитию других региональных государственно-правовых и надгосударственных правовых систем.

Ключевые слова: публичное право, частное право, система права, национальное право, Европейское право, источники права, административное право.

Исследуя вопрос о становлении и развитии отраслей публичного и частного права в правовой системе Евросоюза, следует отметить, что он является составной частью общего вопроса о содержании публичного права вообще, и о его разграничении с частным правом в особенности.

Данная тематика традиционно привлекает отечественных и зарубежных авторов. Одним из ключевых по своему характеру и значимости вопросов является вопрос о специфике публичного права по сравнению с частным правом [1;2;3;4;].

Для начала, необходимо отметить, что термин «публичное право» употребляется для обозначения очень разных правовых явлений, например таких, как государственные нормативно-правовые предписания; правовые средства удовлетворения публичных интересов; тип правового регулирования общественных отношений; государственные нормативно-правовые предписания и др., а также составной части «национальных правовых систем ряда государств континентальной Европы» [5, с.17].

Для решения задачи, поставленной в данной работе, выделим общепризнанные критерии идентификации публичного и частного права. К особенностям публичного права относятся такие, как наличие публично-правовых норм; регулирование правовых отношений с обязательным участием государства; направленность на защиту потребностей всего общества и государства (публичных интересов) и др. Принципы публичного права также можно рассматривать как идентификатор его особенностей. По справедливому замечанию авторов, они отражают сложившуюся в конкретно-исторических условиях «систему представлений о роли и значении государства в процессе его взаимодействия с обществом» [5, с.19]. Структуру данного правового феномена в полной мере можно отнести к его отличительным признакам, в отличие от структуры частного права, складывающейся в основном из системы норм, регулирующих частные интересы физического лица и определяющих его правовой статус. Нормы публичного права имеют другой характер и правовую природу. Они определяют статус государственных органов, узаконивая их государственно-властные полномочия и устанавливая порядок реализации этих полномочий, а также закрепляют основания

и порядок применения мер государственного воздействия на правонарушителя [6].

Однако, в научной литературе, не без определенных оснований, высказывается мнение, согласно которому среди отраслей права, традиционно относящихся к публичному праву, «бесспорно можно выделить лишь уголовное право». Что касается остальных публичных отраслей права, то они «почти во всех случаях имеют также и частноправовые нормы» [6, с.17] интенсивность проявления которых различается в зависимости от отрасли права.

В национальных правовых системах зарубежных стран вопрос о принадлежности отрасли к «публичной» или «частной» решается в зависимости от особенностей самой правовой системы, а также от принадлежности этих отраслей к определенной правовой семье.

Так, в системе англосаксонского права весьма слабо проводится не только деление на публичное и частное право, но и само отраслевое деление, по сравнению с тем же романо-германским правом (к которому относится и правовая система России). В делении отраслей на публичные и частные в национальных правовых системах континентального права большое значение имеют их внутринациональные особенности, хотя принципиальных отличий в ведущих правовых системах, таких как системы Германии, Италии, Франции, нет.

Если обратить внимание на правовую систему Европейского союза, то мы увидим, что ситуация выглядит иначе, а именно – существует две группы проблем. Во-первых, Евросоюз и его правовая система кардинально отличается от национальных государств и их правовых систем в силу того факта, что еще в 1990 г. Конституционный суд ФРГ определил Европейский союз как «Союз государств», а после принятия Лиссабонского договора его статус – «Ассоциация суверенных национальных государств». Следовательно, классическая модель деления права на публичное и частное, сложившаяся в рамках национального права, к Евросоюзу не применима, поскольку это не единое государство [7, с.56]. Возникает вопрос, правомерно ли вообще дифференцировать право Европейского союза на публичное и частное так, как это принято в рамках национального права? А во-вторых, зарубежные исследователи нередко задаются вопросом, стоит ли заниматься проблемой разделения права на публичное и частное применительно к правовой системе Евросоюза, есть ли в этом какой-то практический смысл [7, с.56,57].

Существует еще одна группа вопросов относительно публичного и частного права Евросоюза. Это проблема становления и развития в рамках правовой системы Евросоюза конкретных отраслей права, которые можно было бы классифицировать как публичные и частные. Обращает на себя внимание тот факт, что большим вниманием, в силу прежде всего политических причин, пользуются отрасли традиционно известные как публич-

ные. Подтверждением этому может быть, на наш взгляд, успешно функционирующий Институт европейского публичного права; его печатный орган под названием «Европейское публичное право»; периодически проводимые конференции в рамках Европейского союза или отдельных государств-членов по соответствующей тематике. Также как и в национальных правовых системах, в правовой системе Европейского союза в качестве публичных отраслей права или, как иногда пишут по отношению к Евросоюзу, отраслей законодательства, чаще всего рассматриваются конституционное право, финансовое, банковское, уголовное, административное и другие правовые массивы. «Условные» отрасли, так называемого европейского публичного права, имеют некоторые отличия от отраслей национального публичного права. Их специфика заключается прежде всего в том, что публичный интерес, который они защищают, является не только национальным интересом государств-членов, но и «отражает ценности всего Европейского сообщества». Кроме того, в правоотношениях, регулируемых европейским публичным правом присутствует не только государство, как это имеет место быть в национальном публичном праве, но и наднациональное образование – Европейский союз. Также, обращает на себя внимание нечеткое разграничение публичного права с частным, в силу довольно слабого общего развития европейского публичного права. Характер публичных правовых норм зачастую носит смешанный характер. Поскольку все европейское публичное право развивается неравномерно, приоритет, с очевидностью, отдается конституционному и административному праву [8].

Отечественные исследователи справедливо отмечают, что приоритет данных отраслей права объясняется назначением и содержанием данных отраслей права, призванных упорядочить взаимоотношения с национальными правовыми системами и государствами [9].

Традиционно, отечественными и зарубежными учеными-юристами уделяется внимание и проблемам развития частного права, в какой бы правовой системе оно не возникало.

Частное право, наряду с публичным, обладает рядом характерных для него черт, не зависимо от его принадлежности к конкретной правовой системе [10;11].

Прежде всего, обращает на себя внимание то, каким способом происходит его формирование. Его можно определить как «совокупность формулируемых организациями и гражданами правил поведения» с намерением реализации «своих собственных, частных интересов, обязательных для суда и других государственных органов, куда они могут обращаться за их защитой» [12, с.43]. Частное право развивается не государством, хотя и поддерживается им, как это имеет место быть в случае с публичным правом, а различными негосударственными организациями и гражданами. Соответственно и интерес, защищаемый норма-

ми частного права, является законным, частным интересом, а не «любим» государственным интересом, защищаемым нормами публичного права. Государству важно, чтобы частноправовые нормы и опосредуемые ими интересы не нарушали интересы других субъектов публичного права; не противоречили общим интересам социума, которые закрепляют нормы публичного права; соответствовали принципам национального права [12, с.46–49].

Систему частного права в основном составляют нормы, содержащиеся в договорных актах, которые заключают между собой субъекты частноправовых отношений – индивиды и создаваемые ими организации. К частноправовым нормам относятся и корпоративные нормы, которые регулируют внутрикорпоративные отношения и создаются органами управления корпорации.

Среди ученых нередки споры по вопросу о том, какие отрасли могут быть включены в систему частного права. Однако, гражданское право общепризнанно считается ведущей отраслью частного права [13].

В процессе исследования европейского частного права, ученые нередко сталкиваются с аналогичными проблемами, которые возникают при исследовании европейского публичного права.

Одна из таких проблем связана с возможностью или невозможностью использования теоретической модели частного права, которая традиционно применяется в национальных правовых системах, в рамках внутригосударственного права. Если быть точнее, то проблема связана не с процессом возникновения и развития частного права, поскольку государство не принимает здесь непосредственного участия и частноправовые нормы совершенствуются на частной основе, а с возможностью обеспечения механизма функционирования и защиты, при необходимости, частного права. А именно, в рамках национального права частноправовые нормы могут претендовать на государственную защиту, тогда как надгосударственный уровень правовой системы Евросоюза такую защиту не обеспечивает.

Процесс изучения европейского частного права, показывает, что ряд проблем возникает в связи с его относительно низким уровнем развития на современном этапе. Это обстоятельство вызывает некоторые затруднения с его идентификацией на надгосударственном уровне и, следовательно, с разграничением с публичным правом.

Как известно, вопрос о соотношении публичного и частного права на национальном уровне решается неоднозначно. Как правило, публичное право имеет приоритет по сравнению с частным правом, реже говорят об их равенстве. Относительно последнего авторы часть высказывают сомнения: «если публичное право – это система полных и самостоятельных отраслей материальных и ... процессуальных, а частное право (синонимом которого, по мнению многих, является гражданское право) – всего лишь одна, пусть и ги-

гантская, отрасль, или суперотрасль» [12, с.62], то правомерно ли говорить об их равенстве.

В системе наднационального права, в данном случае в системе права Евросоюза, ситуация аналогичная. Дело не только в количестве отраслей публичного или частного права, а скорее в их социальном значении. Например, такая отрасль публичного права как конституционное право дает основу для формирования и развития отраслям частного права, но не наоборот. Таким образом, публичное право обладает несомненным приоритетом и доминирует в любой правовой системе по всем направлениям. Основная особенность европейского права заключается в том, что при отсутствии конституции, как единого Европейского основного закона, при отсутствии европейского конституционного права, как отрасли, роль основополагающего акта выполняют учредительные договорные акты Евросоюза, на основе которых сформирован Европейский союз и его правовая система. После неудачной попытки принять единую Конституцию Евросоюза, они выполняют роль основного закона – Конституции. Таким образом, использование традиционной для национального права модели идентификации и соотношения публичного и частного права по отношению к европейскому праву, представляется затруднительным.

Хотелось бы отметить еще несколько особенностей европейского частного права, создающих трудности его развития и функционирования по сравнению с публичным правом. Европейское частное право по своей структуре многоуровневое, т.е. оно складывается из норм, которые содержатся в международных договорах и конвенциях, из норм, созданных государствами – членами Европейского сообщества в их законах и подзаконных актах, а также из системы частноправовых норм Европейского союза и других Европейских сообществ.

Кроме того, посредством публичного права и вместе с ним, европейское частное право непрерывно оказывает влияние на национальное право. Этот процесс вполне естественен, т.к. по мере развития европейского права расширяется и сфера его воздействия на национальное право не только посредством первичных источников права – учредительных договоров, но и через вторичные источники права Евросоюза, которые создаются его институтами.

Литература

1. Черепяхин Б.П. К вопросу о публичном и частном праве. Иркутск: Иркут. 1-я Гос. Типо-лит. 1926. – 26 с.;
2. Тихомиров Ю.А. Публичное право. М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с.;
3. Вагина Н.М. Принципы публичного права: автореф. дис. ... канд.юр.наук. Казань, 2004. – 29 с.;

4. Тихомиров Ю.А. Современное публичное право. М.: Изд-во ЭКСМО, 2008. – 446 с.
5. Болгова В.В. Публичное право: проблемы теории, методологии, практики: автореф. дис. ... д-ра юр. наук. Тамбов, 2009. – 47с.
6. Деркач Т.В. Частное и публичное право как парные юридические категории: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 2011. – 23с.
7. Reich N. The public/private divide in European Law // in: Miklitz H., Cafaggi F. (eds.) European Private Law after the Common Frame of Reference. – Northampton, 2010. – 253p.
8. Parpworth N. Constitutional and Administrative Law. – Oxford, 2010. – 190 p.
9. Право Европейского Союза / под ред. С.Ю. Кашкина. М.: Изд-во ЮРАЙТ, 2019. – 172 с.
10. Кейтц Х., Цвейгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: Основы. М.: Изд-во Международные отношения, 2000. – 480с.
11. Суханов Е.А. О проблемах становления и развития российского частного права // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 3, 2004. Екатеринбург: Изд-во Статут, Ин-т частного права, 2004. – 462 с.
12. Кашанина Т.В. Частное право: учебник. М.: Изд-во ЭКСМО, 2009. – 494с.
13. Аслабян Н.П. Основные начала российского частного права. Иркутск: Изд-во ИГЭА, 2001. – 270с.

FORMATION AND DEVELOPMENT OF BRANCHES OF PUBLIC AND PRIVATE LAW IN THE EUROPEAN UNION

Deryabina E.M.

Military University named after Prince A. Nevsky of the Ministry of Defense of the Russian Federation

The article deals with the formation and correlation of branches of public and private law of the European Union. Their characteristic

features, which can be traced both within the framework of national law and in the system of European law. The possibility of applying within the framework of the legal system of the European Union the rules of the division of law into public and private, which is traditionally used in national law, is evaluated. Attention is drawn to the weak development of branches of European public law, with a significant bias towards constitutional and administrative law. As for the branches of private law, they have much less protection at the supranational level of the European Union than the emerging branches of public law. An analysis of these aspects allows us to get some idea of how the process of formation of branches of European law is developing. The issue under study allows us to expand our knowledge in the state-legal sphere, and the experience of the functioning of the legal system of the EU can contribute to the development of other regional and supranational legal system.

Keywords: public law, private law, the legal system, national law, European law, sources of law, administrative law.

References

1. Cherepakhin B.P. To the question of public and private law. Irkutsk: Irkut., 1926. – 26p.
2. Tikhomirov Yu.A. Public law. M.: BEK, 1995. – 496p.
3. Vagina N.M. Principles of public law: dissertation abstract for the degree of candidate of legal sciences. Kazan, 2004. – 29p.
4. Tikhomirov Yu.A. Modern public law. M.: EXMO, 2008. – 446p.
5. Bolgova V.V. Public law: problems of theory, methodology, practice: dissertation abstract for the degree of Doctor of law. Tambov, 2009–47p.
6. Derkach T.V. Private and public law as paired legal categories: dissertation abstract for the degree of candidate of legal sciences. Saratov, 2011–23p.
7. Reich N. The public/private divide in European Law // in: Miklitz H., Cafaggi F. (eds.) European Private Law after the Common Frame of Reference. – Northampton, 2010. – 253p.
8. Parpworth N. Constitutional and Administrative Law. – Oxford, 2010. – 190 p.
9. Law of the European Union / ed. S. Yu. Kashkin. M.: Yurayt, 2019. – 172p.
10. Keitz H., Zweigert K., Introduction to Comparative Law in Private Law: Fundamentals. M.: MO, 2000. – 480p.
11. Sukhanov E.A. On the problems of formation and development of Russian private law // Civilistic notes: Interuniversity collection of scientific papers. Ekaterinburg: Statyt, 2004. – 462p.
12. Kашанина Т.В. Private law. M.: EXMO, 2009. – 494p.
13. Aslanyan N.P. Basic Principles of Russian Private Law. Irkutsk: IGEA, 2001. – 270p.

Правовое положение суррогатного материнства в зарубежных странах

Огай Сан Ди Эрикович,

аспирант, кафедра «Высшая школа правоведения»,
Российская академия народного хозяйства и государственной
службы при Президенте РФ
E-mail: sundi1996@mail.ru

Целью данной статьи является изучение существующей международно-правовой базы, которая регулирует правовое положение суррогатного материнства в мире. Несмотря на различные правовые подходы к суррогатному материнству в Европе, существуют общие социально-правовые аргументы, пытающиеся узаконить его среди государств – членов Европейского союза. Независимо от преобладающего регулирования в каждой стране, суррогатное материнство в целом сталкивается с общей критикой и сталкивается с аналогичными препятствиями. Например, оперативное определение альтуизма ставится под сомнение в странах, где разрешено альтуристическое суррогатное материнство..

Статья основана на международно-правовых актах, судебной практике Европейского суда по правам человека, докладах и научных статьях. Исследование основано на диалектическом, формально-логическом методах, методах синтеза и анализа, сравнительно-правовом методе и методе моделирования.

Ключевые слова: суррогатное материнство, судебная практика, правовые акты, закон, правовое положение суррогатного материнства.

Суррогатное материнство, как определено Оксфордским словарем, – это практика рождения ребенка для другого человека или пары, обычно потому, что они сами не могут иметь детей. Правовая доктрина определяет различие между традиционным и гестационным суррогатным материнством, где при традиционном суррогатном материнстве суррогатная мать также является биологической матерью ребенка, которого она вынашивает, в то время как при гестационном суррогатном материнстве

суррогатная мать не имеет никакой генетической связи с будущим ребенком. Как правило, традиционное суррогатное материнство строго запрещено национальными законодателями, и если они решат разрешить суррогатное материнство, допускается только гестационный тип.

Суррогатное материнство можно далее разделить на коммерческое и альтуристическое. В соответствии с коммерческой моделью суррогатного материнства суррогатная мать получает вознаграждение за вынашивание и рождение ребенка. Альтуристическое суррогатное материнство предусматривает, что суррогатная мать не получает никакого вознаграждения, однако в некоторых юрисдикциях предполагаемым родителям разрешается компенсировать ее расходы. Страны Европы, разрешающие суррогатное материнство, как правило, выбирают альтуристическое суррогатное материнство.

В Европе нет единого мнения о том, как регулировать суррогатное материнство. Широкое исследование показывает, что подход национальных законодателей в Европе может подпадать под следующие четыре категории:

- никаких правил суррогатного материнства не предусмотрено, однако на практике подписываются и исполняются контракты на суррогатное материнство (например, Бельгия);
- суррогатное материнство запрещено, однако ведутся дискуссии о его разрешении в будущем (например, Испания);
- суррогатное материнство разрешено, и законодатель предусматривает регулирование суррогатного материнства (например, Украина, Россия, Греция);
- суррогатное материнство строго запрещено законом (например, Германия, Франция).

Мировая статистика показывает, что число случаев суррогатного материнства, особенно количество заключенных международных контрактов на суррогатное материнство, увеличивалось с каждым годом до начала 2020 года. Глобальная пандемия COVID-19 замедлила продолжающийся рост суррогатного материнства из-за ограничений

на поездки и ограничений для иностранцев на пересечение границ стран, введенных большинством законодателей в Европе. Считается, что эта тенденция сохранится до конца глобальной пандемии и, как предполагается, закончится вместе со снятием ограничений на поездки. До введения ограничений на коронавирус суррогатное материнство было признано развивающимся мировым рынком, который, по оценкам, “превысит 27,5 миллиарда долларов к 2025 году” в соответствии с данными Global Market Insights.

Пары, в которых один или оба партнера были бесплодны, искали возможность заключить контракт на суррогатное материнство либо в своей юрисдикции, либо выбирали репродуктивный туризм. Причины такого туризма могут быть разными: попытка избежать юридических ограничений для суррогатного материнства, предусмотренных национальным законодательством будущих родителей (например, доступ к суррогатному материнству только для гетеросексуальных супружеских пар, необходимость генетической связи с будущим ребенком по крайней мере одного из будущих родителей, невозможность использования доноров яйцеклеток или спермы, запрещение суррогатного материнства и т.д.) или попытка сэкономить финансы (как в некоторых восточноевропейских юрисдикциях, таких как Украина или Россия, цена за суррогатное материнство может быть намного меньше, чем в других европейских странах, где разрешено суррогатное материнство). В этих случаях имеет место международное суррогатное материнство, когда предполагаемые родители являются гражданами одной (или двух) страны (стран), в то время как само суррогатное материнство происходит в другой стране, где, как правило, проживает суррогатная мать. Риски, с которыми могут столкнуться заинтересованные стороны, были широко изучены в судебной практике. Например, Р. Деонандан определил следующие юридические риски:

- в страну происхождения предполагаемых родителей (когда страна призывает туристов к ответственности за действия, которые являются законными в стране назначения, но являются незаконными в стране происхождения предполагаемых родителей);
- в страну назначения (если потребности развивающейся индустрии суррогатного материнства будут влиять на законы страны назначения);
- суррогатным матерям (сомнения в том, участвуют ли суррогатные матери в программах суррогатного материнства из-за их низкого экономического дохода или потому, что они действительно так решили);
- в клиники;
- посредническим сторонам;
- детям, рожденным в результате суррогатного материнства.

Как было указано в докладе, подготовленном Постоянным бюро Гагской конференции между-

народного частного права, случаи международного суррогатного материнства могут привести к проблемам, связанным с “установлением и/или признанием законного происхождения ребенка и юридическими последствиями, вытекающими из такого определения (например, гражданство ребенка, иммиграционный статус, кто несет родительскую ответственность за ребенка, кто обязан содержать ребенка и т.д.)

Несмотря на значительное количество рисков и проблем, возникающих в связи с международным суррогатным материнством, единого международно-правового документа, касающегося этих проблем, не существует.

Законодательный запрет на суррогатное материнство в Европе. В отдельных странах (например, в Австрии, Германии, Италии, Швейцарии) закон исключает суррогатное материнство, и к медикам, организующим суррогатное материнство для своих клиентов, или к организациям, частным лицам, организующими поиски суррогатной матери для бесплодной пары, применяются строгие санкции. В Германии (Schreiber 2002), например, действует закон о защите эмбрионов (Embryonenschutzgesetz, 1990) исключая искусственное оплодотворение женщины, которая готова передать ребенка своим заказчикам после рождения в соответствии с договором о суррогатном материнстве. За нарушение законодательства влекут весомые санкции, от крупных штрафов и заключением под стражу.

Договор о суррогатном материнстве, посредничество в суррогатном материнстве и связанная с этим коммерческая и некоммерческая реклама пресекаются законом об усыновлениях (Adoptionsvermittlungsgesetz 1989). По мнению немецких законодателей, суррогатное материнство должно запрещаться из-за нарушения моральных норм

В Италии Закон о нормах в области репродукции с медицинской помощью (Repubblica Italiana 2004) в полной мере запрещает гетерологичную (стороннюю) репродукцию, это прямо запрещает использование суррогатного материнства. Использование методов зачатия с использованием медицины ограничено случаями бесплодия или бесплодия, которое подтверждается медицинской справкой, только в официальных гражданских браках гетеросексуальных пар, закон запрещает обращаться в медицинские центры ЭКО гетеросексуальным парам, которые проживают вместе без зарегистрированного брака, а также одиноким женщинам и мужчинам, которые, хотя и фертильны, по той или иной причине хотели бы воспользоваться услугами репродуктологов, чтобы стать родителями.

Закон несет под собой жесткие санкции для тех, кто способствует, организует или пропагандирует суррогатное материнство, так же исключает эмбрионами. За нарушение закона лицу привлекаемому, грозит лишение свободы сроком от 3 месяцев до 2 лет и штраф от 600 000 до 1 миллиона

евро. Например в Испании, договоры о суррогатном материнстве являются недействительными, но суррогатное материнство как таковое законом не запрещается и теоретически может быть реализовано. В этом случае никаких уголовных наказаний не предусмотрено.

Некоммерческое суррогатное материнство в других странах (например, в Австралии, Канаде, Греции, Израиле) суррогатное материнство разрешено только на некоммерческой основе.

Израиль узаконил суррогатное материнство в 1996 году (Сигел-Ицкович 1996). В соответствии с законом, отец-исполнитель обязан предоставить сперму, а яйцеклетка должна быть либо от матери-исполнителя, либо от донора, который не является суррогатной матерью. Суррогатная мать должна быть в официальном браке жительницей Израиля, если только специальный орган не одобрит замужнюю суррогатную мать в особых случаях. Суррогатная мать может передумать и попросить оставить ребенка, но только с разрешения суда. Она также может выбрать аборт для плода.

Соглашения о суррогатном материнстве контролируются специальным комитетом, который утверждает договора на суррогатное материнство только в том случае, если убедился, что все стороны договора достигли соглашения по своему волеизъявлению и что здоровью матери и ребенка ничто не угрожает. Суррогатной матери могут быть оплачены только юридические и страховые расходы, а также компенсировано ее время, потеря дохода.

В Греции Закон, принятый в 2002 году, разрешает суррогатное материнство по решению суда или решению, вынесенному до переноса эмбриона, при условии наличия письменного соглашения, который исключает какое-либо денежное соглашение между заинтересованными сторонами (заказчиками и суррогатной матерью). Если суррогатная мать состоит в официальном браке, нужно письменное согласие ее мужа, и она также должна предоставить медицинское свидетельство о своей неспособности вынашивать ребенка. Кроме того, и будущий родитель, и суррогатная мать должны проживать в Греции.

В соответствии с правилами суррогатного материнства статьи Гражданского кодекса Греции, который касается происхождения, были изменены. Когда ребенок рождается у суррогатной матери, в соответствии с статьей 1458 ГК предполагается, что мать является лицом, получившая разрешение суда. Эта презумпция может быть отменена в судебном порядке, оспаривающим материнство в течение шести месяцев с момента рождения ребенка. Материнство может быть оспорено либо предполагаемой матерью, либо суррогатной матерью, если будут представлены доказательства того, что ребенок был создан из яйцеклетки суррогатной матери.

Можно сделать вывод о том, что, стороны международного контракта на суррогатное материнство и ребенок (младенцы), родившийся после

выполнения контракта, сталкиваются с несколькими рисками, наиболее опасный из которых влечет за собой оставление детей без гражданства и приводит к ситуациям, когда детско-родительские отношения не признаются страной происхождения предполагаемых родителей. На международном или региональном (европейском) уровне не существует единого правового подхода для предотвращения и решения таких проблем. Существующие международные, европейские и правовые документы Европейского союза регулируют некоторые отдельные вопросы международных дел о суррогатном материнстве, которые не обеспечивают практических решений существующих проблем.

Литература

1. Surrogacy, a definition of the Oxford Learner's Dictionaries. Available from: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/surrogacy?q=surrogacy> [reviewed 2020.08.18]
2. Surrogacy Market revenue to cross \$27.5 billion by 2025: Global Market Insights, Inc. Available from: <https://www.globenewswire.com/news-release/2019/12/16/1960684/0/en/Surrogacy-Market-revenue-to-cross-27-5-billion-by-2025-Global-Market-Insights-Inc.html> [reviewed 2020.08.18].
3. Ni Ghrainne B., McMahon A. A Public International Law approach to safeguard nationality for surrogate-born children. *Legal studies*. 2017; 37 (2): 324–342. doi: 10.1111/lest.12146.
4. "Embryonenschutzgesetz vom 13. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2746), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. November 2011 (BGBl. I S. 2228) geändert worden ist"
5. Universal Declaration on Bioethics and Human Rights, adopted by UNESCO's General Conference on October 19, 2005, art. 3.2. http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html. Accessed April 2011.

LEGAL STATUS OF SURROGACY IN FOREIGN COUNTRIES

Ogay San Di Erikovic

The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation

The purpose of this article is to study the existing international legal framework that regulates the legal status of surrogacy in the world. Despite the different legal approaches to surrogacy in Europe, there are common socio-legal arguments trying to legitimize it among the member States of the European Union. Regardless of the prevailing regulation in each country, surrogacy as a whole faces general criticism and faces similar obstacles. For example, the operational definition of altruism is questioned in countries where altruistic surrogacy is allowed.

The article is based on international legal acts, the jurisprudence of the European Court of Human Rights, reports and scientific articles. The research is based on dialectical, formal-logical methods, methods of synthesis and analysis, comparative legal method and modeling method.

Keywords: surrogacy, judicial practice, legal acts, law, legal status of surrogate.

References

1. Surrogacy, a definition of the Oxford Learner's Dictionaries. Available from: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/surrogacy?q=surrogacy> [reviewed 2020.08.18]
2. Surrogacy Market revenue to cross \$27.5 billion by 2025: Global Market Insights, Inc. Available from: <https://www.globenewswire.com/news-release/2019/12/16/1960684/0/en/Surrogacy-Market-revenue-to-cross-27-5-billion-by-2025-Global-Market-Insights-Inc.html> [reviewed 2020.08.18].
3. Ni Ghrainne B., McMahon A. A Public International Law approach to safeguard nationality for surrogate-born children. *Legal studies*. 2017; 37 (2): 324–342. doi: 10.1111/lest.12146.
4. "Embryonenschutzgesetz vom 13. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2746), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 21. November 2011 (BGBl. I S. 2228) geändert worden ist»
5. Universal Declaration on Bioethics and Human Rights, adopted by UNESCO's General Conference on October 19, 2005, art. 3.2. http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html. Accessed April 2011.

Сравнительно-правовой анализ законодательства о контрактной системе в сфере закупок России и Норвегии

Тимошевская Ирина Павловна,

студент Российского государственного университета правосудия при Верховном суде Российской Федерации
Факультета подготовки специалистов для судебной системы
E-mail: irinatim1999@mail.ru

Стимулирование экономики государства происходит из-за существующих систем государственных закупок, благодаря тому, что при определении поставщика, выбор в приоритетном порядке отдается национальным поставщикам. Законодательство о контрактной системе в сфере закупок на территории Российской Федерации находится только в стадии развития и модернизации, в свою же очередь законодательство Королевства Норвегии имеет большой опыт в данном сегменте. Актуальность данного исследования заключается в том, что законодательство о контрактной системе в сфере закупок в разных странах специфично. Для того чтобы это наглядно продемонстрировать, в научной статье будет дан сравнительно-правовой анализ законодательства о контрактной системе в сфере закупок России и Норвегии, также будут рассмотрены нормативные правовые акты, проведен их анализ и сопоставление с аналогичными российскими законодательными актами.

Ключевые слова: контрактная закупка, законодательство, Россия и Норвегия, правовой анализ, государственный контроль.

Контрактная система, а именно, контрактная закупка – это специфическая область в сфере торговых отношений, касающихся торгово-закупочной деятельности. Институт контрактной системы в сфере закупок всех стран осуществляет законодательный контроль закупочной деятельности той или иной организации, которая может принадлежать как государству, так и частным предприятиям.

Исчерпывающие порядок регулирования всей закупочной деятельности на территории нашей страны регулируется Федеральным законом № 44 от 05 апреля 2013 года «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ № 44) дает исчерпывающий порядок регулирования всей закупочной деятельности в нашей стране фактора [1]. Данный закон является специальным законодательным актом и распространяет свое действие на отношения между участками закупочной деятельности. По своей сути это приоритетный нормативно-правовой акт в данной области. Однако, существуют и другие законодательные документы, так или иначе регулирующие контрактную систему.

Рассмотрим их поподробнее:

1) Конституция РФ.

Конституция РФ – является самым главным законом нашей страны, обладающим высшей юридической силой. Соответственно ни один нормативно-правовой акт не должен ей противоречить. В Конституции существует статья 120, в которой говорится о коллизиях норм законодательства. То есть, приоритет всегда отдается наивысшему по юридической силе закону. Например, ФЗ № 44 всегда будет иметь приоритет перед приказом Министерства труда. Однако следует отметить, что если в специальном законе будет отсутствовать необходимая норма, то необходимо будет руководствоваться общими нормами гражданского законодательства.

2) Гражданский кодекс РФ.

Пункт 3 статьи 425 ГК РФ говорит нам о сроках действия контрактов по контрактной системе. Речь идет о том, что срок действия контракта в сфере закупок считается бессрочным, если точный срок его действия не предусмотрен четко в договоре между странами.

3) Бюджетный кодекс РФ.

Денежные обороты в контрактной системе являются самой важной сферой, так как с помощью них закупаются товары, услуги и работы. Так в статье 34 БК РФ изложен принцип экономности рас-

ходов бюджетных средств, который применяется на закупочную систему.

4) Иные законодательные акты.

К таким относится, например, Федеральный закон № 135 «О защите конкуренции» от 27 июля 2006 года, которым пользуется прокуратура, судебные инстанции и Федеральная антимонопольная служба по делам, связанным с дроблением закупок. Федеральный закон № 162 «О стандартизации в РФ» от 29.06.2015 в пункте 4 части 2 статьи 3 говорит нам о том, что используется система стандартизации документооборота в сфере контрактных закупок.

Таких законодательных документов много, все они тем или иным образом касаются контрактной системы.

Далее рассмотрим законодательство о контрактной системе в сфере закупок Королевства Норвегии.

Норвегия входит в состав Европейского экономического союза, в связи с этим ее законодательство в большей степени основывается на директивах и положениях ЕС в области контрактной системы в сфере закупок [8, с. 872].

1) Первый нормативно-правовой акт, с помощью которого Норвегия регулирует свою контрактную систему, это Федеральный закон «О публичных закупках» от 1999 года. Закон устанавливает основные положения в сфере закупок, принципы равенства и прозрачности всей системы.

2) Три регламента.

Регламент контрактных и публичных закупок от 2006 года, Регламент закупок отдельных субъектов, осуществляющих регулируемые виды деятельности от 2006 года и Регламент закупок для отдельных нужд обороны и безопасности от 2013 года. Все три регламента представляют собой законодательную базу в сфере регулирования контрактной системы ЕС, в том числе и в Королевстве Норвегии. С помощью них регулируются торговые отношения, наценочная стоимость товаров и услуг, пошлины и налоги.

3) Соглашение ВТО по правительственным закупкам.

ВТО – это международно соглашение среди некоторых стран по поводу закупки товаров и услуг. Своего рода это также нормативно-правовой акт в контрактной системе. Соглашение ВТО также распространяется на Норвегию. Законодательство данной страны не предусматривает своего национального порядка заключения договора с государственными и частными компаниями. Поэтому импортные закупки регулируются согласно соглашению ВТО.

Также хотелось бы отметить «свободу» заключения договоров компаний с государственным участием.

Безусловно, законодательство Норвегии и России отличается в сфере контрактной системы. Наглядно продемонстрируем сравнительно-правовой анализ данных стран [7, с. 238] (табл. 1).

Таблица 1

Сферы законодательства	Российская Федерация	Королевство Норвегии
1) Национальное регулирование	Имеется своя правовая база – ФЗ № 44, а также иные нормативно-правовые акты, касающиеся сферы закупок	Вся правовая база строится через ЕС и международные соглашения
2) Импорт/экспорт	В России большая часть товаров импортные (привезенные из иностранных государств)	Норвегия 70% – экспорт, 30% – импорт. Данная страна в большей части потребляет свою продукцию
3) Налоги	По сравнению с Норвегией в нашей стране приемлемая налоговая ставка (намного ниже) на товары	В Норвегии достаточно высокие налоги на товары (как на импорт, так и на экспорт)
4) Закупочные «пороги»	В России в принципе не предусмотрены минимальные суммы товарооборота	В Норвегии существует минимальный закупочный «порог» товаров – не менее 100 000 крон. Если же закупка составляет ниже указанной суммы, то такая закупка не является публичной.

Сравнительно-правовой анализ показывает нам, что контрактная система в сфере закупок в России более самостоятельная и независимая, чем в Норвегии. Обуславливается это тем, что Норвегия зависима от соглашений с ЕС и другими международными договорами. Подводя итог вышесказанному, необходимо отметить, что изучение опыта Королевства Норвегии по развитию и совершенствованию законодательства о государственных закупках, может позволить Российскому государству перенять в национальное законодательство наиболее высокоперспективные направления развития.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 01.07.2020 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, № 31, ст. 4398;
2. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.03.2022).

3. Федеральный закон «О защите конкуренции» от 27 июля 2006 года № 135 // Консультант-Плюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.03.2022).
4. Федеральный закон «О стандартизации в РФ» от 29.06.2015 № 162 // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.03.2022).
5. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.03.2022).
6. «Бюджетный кодекс Российской Федерации» от 31.07.1998 № 145-ФЗ // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.03.2022).
7. Тасалов, Ф.А. Контрактная система в сфере государственных закупок России и Норвегии. Сравнительно-правовое исследование / Ф.А. Тасалов. – М.: Проспект, 2019. – 238 с.;
8. Храпов, И.В. Информационная поддержка мониторинга государственных закупок: моногр. / И.В. Храпов. – М.: Синергия, 2019. – 872 с.

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE LEGISLATION ON THE CONTRACT SYSTEM IN THE FIELD OF PROCUREMENT IN RUSSIA AND NORWAY

Timoshevskaia I.P.

Russian State University of Justice

The state's economy is stimulated due to the existing public procurement systems, due to the fact that when determining a supplier, the choice is given priority to national suppliers. The legislation on the contract system in the field of procurement in the territory of the Russian Federation is only at the stage of development and modern-

ization, in turn, the legislation of the Kingdom of Norway has more experience in this segment. The relevance of this study lies in the fact that the legislation on the contract system in the field of procurement in different countries is specific. In order to demonstrate this clearly, the scientific article will provide a comparative legal analysis of the legislation on the contract system in the field of procurement in Russia and Norway, regulatory legal acts will also be considered, their analysis and comparison with similar Russian legislative acts will be carried out.

Keywords: contract procurement, legislation, Russia and Norway, legal analysis, state control.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12.12.1993) (subject to amendments made by the Laws of the Russian Federation on Amendments to the Constitution of the Russian Federation of 30.12.2008 № 6-FKZ, of 30.12.2008 № 7-FKZ, of 05.02.2014 № 2-FKZ, of 01.07.2020 № 11-FKZ) // Collection of Legislation of the Russian Federation, 01.07.2020, № 31, article 4398
2. Federal Law «On the contract system in the field of procurement of goods, works, services for state and municipal needs» dated 05.04.2013 № 44-FZ // ConsultantPlus: reference and legal system [Official website]. URL: <http://www.consultant.ru/> (date of appeal: 03/29/2022)
3. Federal Law «On Protection of Competition» No. 135 of July 27, 2006 // ConsultantPlus: Legal Reference System [Official website]. URL: <http://www.consultant.ru/> (date of reference: 03/29/2022)
4. Federal Law «On Standardization in the Russian Federation» dated 06/29/2015 No. 162 // ConsultantPlus: Legal Reference System [Official website]. URL: <http://www.consultant.ru/> (accessed: 03/29/2022)
5. «The Civil Code of the Russian Federation (part one)» dated 30.11.1994 № 51-FZ // ConsultantPlus: legal reference system [Official website]. URL: <http://www.consultant.ru/> (date of appeal: 29.03.2022)
6. «Budget Code of the Russian Federation» dated 31.07.1998 № 145-FZ // ConsultantPlus: legal reference system [Official website]. URL: <http://www.consultant.ru/> (accessed: 03/29/2022)
7. Tsalov, F.A. Contract system in the field of public procurement in Russia and Norway. Comparative legal research / F.A. Tsalov. – M.: Prospect, 2019. – 238 p.
8. Khrapov, I.V. Information support for monitoring public procurement: monogr. / I.V. Khrapov. – M.: Synergy, 2019. – 872 p.

Коррупционные риски при расторжении государственного (муниципального) контракта по соглашению сторон

Бронников Алексей Михайлович,

Кандидат юридических наук, доцент кафедры управления государственными и муниципальными закупками ГАОУ ВО «Московский государственный университет управления Правительства Москвы имени Ю.М. Лужкова»
E-mail: 1742905@mail.ru

В статье рассматриваются теоретические и практические аспекты расторжения государственных контрактов по соглашению сторон. Автором проанализированы объективные и не объективные ситуации, которые могут послужить причиной расторжения государственного контракта по соглашению сторон. Выявлены коррупционные риски при расторжении государственного контракта по соглашению сторон, в частности отмечается, что в Законе о контрактной системе не предусмотрена обязанность по указанию причины расторжения контракта по соглашению сторон, что в свою очередь обуславливает невозможность осуществления публичного контроля за причинами расторжения контрактов по соглашению сторон. Даны предложения по совершенствованию законодательства в сфере контрактной системы для исключения указанных рисков, в частности предложение о закреплении требования об указании причины расторжения контракта по соглашению сторон с приложением документов, подтверждающих такие причины.

Ключевые слова: государственный контракт, государственные закупки, расторжение государственного контракта по соглашению сторон, коррупционные риски.

На сегодняшний день государственные закупки позволяют решать социально-экономические проблемы страны. Внимание и государства, и общества направлено не только на достижение эффективности закупочной деятельности, но и на уровень качества закупаемых товаров, работ и услуг. Одна из основных целей контрактной системы в сфере закупок заключается в противодействии коррупции при достижении качества, эффективности и результативности закупок. И это не случайно. Именно коррупционная составляющая зачастую рассматривается одним из основных рисков как заказчиков, так и поставщиков [10, с. 4].

Расторжение контракта, в соответствии со ст. 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту: 44-ФЗ) [11], может быть осуществлено по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством. Каждый из указанных в законе способов расторжения контракта предполагает под собой соблюдение определенной процедуры.

Процедура расторжения контракта по соглашению сторон включает в себя этапы составления, согласования и подписания дополнительного соглашения, а также внесения сведений об этом факте в реестр контрактов на Единой информационной системе в сфере закупок (далее по тексту: ЕИС). Данное соглашение должно содержать: реквизиты расторгаемого контракта, реквизиты стороны, объем оказанной услуги, поставленного товара, выполненной работы (при наличии), основания расторжения контракта, дату прекращения обязательств и прочие соглашения, к которым пришли стороны.

Отметим, что в 44-ФЗ не предусмотрена обязанность по указанию *причины* расторжения контракта по соглашению сторон. Стороны обязаны указать лишь *основание* расторжения контракта («по соглашению сторон»), а не конкретную его причину. Учитывая, что законом не ограничены случаи расторжения контракта по соглашению сторон, процедура расторжения таких контрактов представляется наименее прозрачной, что обуславливает невозможность осуществления публичного контроля за причинами расторжения контрактов по соглашению сторон.

В случае расторжения контракт по соглашению сторон следует утверждать, что имеет место обоюдное добровольное волеизъявление, которое свидетельствует о том, что прекращение отношений будет наиболее эффективной мерой в сложившейся ситуации. Отметим также, что на основании сложившейся судебной практики, физическое понуждение стороны на подписание такого соглашения является незаконным [6].

В научной литературе отмечается, что причинами расторжения контракта по соглашению сторон могут быть *объективные ситуации*, например, контракт исполняется не в полном объеме, когда установить точный объем на момент заключения контракта не представляется возможным, или в связи с уменьшением количества товаров, работ, услуг, но с выходом за допускаемые законом пределы и т.д. [1]. При наличии таких ситуаций может встать вопрос о возможных претензиях со стороны заказчика или поставщика (подрядчика, исполнителя) по контракту.

Законодатель не ставит возможность расторжения контракта по соглашению сторон в зависимости от того, выполнялись ли обязательства по контракту надлежащим образом и не имеется ли у сторон контракта обязательств по уплате неустойки в связи с ненадлежащим исполнением условий контракта. При этом, на основании письма Министерства финансов РФ от 24.01.2020 № 24-03-07/4188, государственный заказчик имеет *обязанность* взыскать с поставщика (подрядчика, исполнителя) неустойку за допущенную в период действия контракта просрочку исполнения [3]. Это связано с тем, что договор и возникшие из него обязательства, включая обязательства по выплате штрафных санкций за ненадлежащее исполнение договора, в соответствии с п. 3 ст. 453 Гражданского кодекса РФ (далее по тексту: ГК РФ) прекращаются лишь на будущее время [2], а в соответствии с п. 4 ст. 425 ГК РФ окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за нарушение его условий. Указанные нормы в полной мере имеют отношения к государственным контрактам, так как наряду с 44-ФЗ, в отсутствие специального регулирования, применяется Гражданский кодекс РФ (ч. 1 ст. 2 44-ФЗ). Расторжение контракта по соглашению сторон не влияет на необходимость взыскания с поставщика (подрядчика, исполнителя) неустойки за период просрочки исполнения в пределах срока действия контракта, что подтверждается также судебной практикой [4,5,7,8].

Вместе с тем, причинами расторжения контракта по соглашению сторон могут быть и *не объективные ситуации*. Например, желание поставщика-юридического лица осуществить ликвидацию; нарушение исполнителем (поставщиком, подрядчиком) существенных условий контракта; поставщик (подрядчик, исполнитель) не может поставить необходимый товар, работу, услугу по не объективным причинам; контракт исполнен с нарушениями; поставщик (подрядчик, исполнитель) не соответ-

ствует условиям контракта, но при этом оказался победителем из-за указания недостоверных сведений и т.д.

Во всех указанных ситуациях контракт должен быть расторгнут в одностороннем порядке заказчиком, а сведения об исполнителе (подрядчике, поставщике) государственного контракта должны быть направлены в территориальный орган Федеральной антимонопольной службы для включения в реестр недобросовестных поставщиков, что повлечет за собой запрет участия в государственных закупках на срок до двух лет. Данная мера является существенной, даже не смотря на иные штрафные санкции, предусмотренные контрактом, что может вынудить поставщика (подрядчика, исполнителя) вступить в сговор с заказчиком.

Включение информации о поставщиках (подрядчиков, исполнителей) в реестр недобросовестных поставщиков по результатам расторжения контракта по соглашению сторон не предусмотрено законом, соответственно в условиях отсутствия прозрачности информации о причинах расторжения таких контрактов, повышается уровень субъективности в принятии сторонами решений по расторжению контрактов, чем могут продуцироваться коррупционные риски в сфере государственных закупок. А учитывая, что расторжение контракта по соглашению сторон является наиболее часто применяемой процедурой (в соответствии с проведенным анализом на ЕИС и официальной статистикой [9]), данная проблема является актуальной.

По нашему мнению, в случае наличия в законе нормы об обязанности заказчика по указанию *причины* расторжения контракта по соглашению сторон с приложением подтверждающих документов в ЕИС, позволило бы не только объективно оценивать такие причины контролирующим органам, но и осуществлять публичный контроль за фактами расторжения контрактов.

Так, пп. «г» п. 33 ст. 5 Федерального закона от 02.07.2021 № 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [12] предполагается дополнение статьи 95 44-ФЗ новой нормой, а именно статьей 8.1 в следующей редакции: «8.1. Соглашение о расторжении контракта, заключенного по результатам электронных процедур, закрытых электронных процедур, заключается *с использованием единой информационной системы*. В случаях, предусмотренных частью 5 статьи 103 настоящего Федерального закона, такое соглашение не размещается на официальном сайте». Данная норма вступает в силу с 01.07.2023.

Соответственно, учитывая, что процедура подписания соглашения о расторжении контракта, заключенного по результатам электронных закупок, которых на сегодняшний день подавляющее большинство, переходит полностью в электронный вид, считаем целесообразным дополнить новую норму требованием о необходимости указания конкретных *причин* расторжения контракта, с приложением подтверждающих эти причины документов.

Литература

1. Захаренко, Д.С. Гражданско-правовые особенности расторжения государственного (муниципального) контракта / Д.С. Захаренко // Юридический вестник Кубанского государственного университета. – 2020. – № 4. – С. 18–24.
2. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 № 104 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
3. Письмо Минфина России от 24.01.2020 № 24–03–07/4188 // [Электронный ресурс] <https://minfin.gov.ru/ru>
4. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 28.06.2017 № Ф05–7428/17 по делу № А40–198803/2016 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
5. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 14.07.2017 № Ф07–6530/17 по делу № А26–8203/2016 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
6. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 16 июля 2019 года № Ф08–5863/2019 по делу № А32–30670/2018 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
7. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.07.2014 № 12АП-6242/14 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
8. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.12.2014 № 09АП-48939/14 // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
9. Сводный аналитический отчет по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам 2020 года // [Электронный ресурс] <https://minfin.gov.ru/ru>
10. Современные подходы к повышению эффективности противодействия коррупции в сфере государственных закупок / И.П. Гладилина, Г.В. Дегтев, С.А. Сергеева [и др.]. – Чехов.: Центр образовательного и научного консалтинга, 2021. – 67 с. – ISBN 978–5–6044794–6–9.
11. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 N 44-ФЗ (последняя редакция) // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.
12. Федеральный закон от 02.07.2021 N 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // [Электронный ресурс] СПС: Консультант плюс.

CORRUPTION RISKS IN THE TERMINATION OF THE STATE (MUNICIPAL) CONTRACT BY AGREEMENT OF THE PARTIES

Bronnikov A.M.

Moscow State University of Management of the Government of Moscow named after Yu.M. Luzhkov

The article discusses the theoretical and practical aspects of the termination of government contracts by agreement of the parties. The author analyzed the objective and non-objective situations that may cause the termination of the state contract by agreement of the parties. Corruption risks have been identified when terminating a state contract by agreement of the parties, in particular, it is noted that the Law on the contract system does not provide for the obligation to indicate the reason for terminating the contract by agreement of the parties, which in turn makes it impossible to exercise public control over the reasons for terminating contracts by agreement of the parties. Proposals are made to improve the legislation in the field of the contract system to eliminate these risks, in particular, a proposal to fix the requirement to indicate the reason for terminating the contract by agreement of the parties, attaching documents confirming such reasons.

Keywords: state contract, state procurement, termination of state contract by agreement of the parties, corruption risks.

References

1. Zakharenko, D.S. Civil law features of the termination of the state (municipal) contract / D.S. Zakharenko // Legal Bulletin of the Kuban State University. – 2020. – No. 4. – P. 18–24.
2. Information letter of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation dated December 21, 2005 No. 104 // [Electronic resource] ATP: Consultant plus.
3. Letter of the Ministry of Finance of Russia dated January 24, 2020 No. 24–03–07/4188 // [Electronic resource] <https://minfin.gov.ru/ru>
4. Decree of the Arbitration Court of the Moscow District dated June 28, 2017 No. F05–7428/17 in case No. A40–198803/2016 // [Electronic resource] SPS: Consultant Plus.
5. Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District dated July 14, 2017 No. F07–6530/17 in case No. A26–8203/2016 // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.
6. Resolution of the Arbitration Court of the North Caucasus District dated July 16, 2019 No. F08–5863 / 2019 in case No. A32–30670 / 2018 // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.
7. Decree of the Twelfth Arbitration Court of Appeal dated July 28, 2014 No. 12AP-6242/14 // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.
8. Resolution of the Ninth Arbitration Court of Appeal dated 08.12.2014 No. 09AP-48939/14 // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.
9. Consolidated analytical report on the results of monitoring procurement, goods, services to meet state and municipal needs in accordance with Federal Law No. 44-FZ dated 05.04. needs» at the end of 2020 // [Electronic resource] <https://minfin.gov.ru/ru>
10. Gladilina I. P., Degtev G.V., Sergeeva S.A. [et al.] Modern approaches to improving the effectiveness of combating corruption in public procurement. – Chekhov.: Center for Educational and Scientific Consulting, 2021. – 67 p. – ISBN 978–5–6044794–6–9.
11. 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 N 44-FZ (last edition) // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.
12. Federal Law of 02.07.2021 N 360-FZ «On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation» // [Electronic resource] ATP: Consultant Plus.

Совершенствование содержания права на использование изображения гражданина

Матанцев Дмитрий Александрович,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Академии управления МВД России
E-mail: matantcevd@gmail.com

Фурсова Екатерина Борисовна,

кандидат политических наук, доцент, доцент кафедры теории права и сравнительного правоведения Российского государственного гуманитарного университета
E-mail: efursova2014@yandex.ru

В современном информационном обществе человек ежедневно является участником множества информационно-коммуникационных отношений. Одним из ключевых средств идентификации и презентации человека в этих отношениях является его изображение. Действующее российское законодательство в отличие от многих зарубежных правовых порядков содержит специальные нормы о гражданско-правовой охране изображения гражданина. В настоящем исследовании раскрывается содержание права на изображение, определяется порядок обнародования и использования изображения, правовая природа согласия на использование изображения гражданина, основания свободного использования изображения. На основе анализа законодательства и правоприменительной практики формулируются конкретные предложения по совершенствованию положений ст. 152.1 ГК РФ и их толкованию. В частности, предлагается расширить перечень способов обнародования изображения, урегулировать порядок использования изображения несовершеннолетних лиц, ограничить право родственников умершего лица давать согласие на использование его изображения.

Ключевые слова: изображение гражданина, личные неимущественные права, согласие, обнародование и использование изображения, публичные интересы.

В условиях информационного общества образ жизни современного человека неизбежно ассоциируется с активным пребыванием в различных социальных сетях, использованием мессенджеров. По данным отчета о состоянии цифровой среды Digital 2022, по состоянию на январь 2022 г. 62,5% населения планеты (4,95 миллиарда человек) имеют доступ к сети Интернет, при этом 58,4% жителей планеты (4,62 миллиарда человек) являются активными пользователями социальных сетей. В среднем человек тратит ежедневно 2 часа 27 минут на социальные сети [7].

«Жизнь напоказ» стала в определенной степени трендом современности. При этом большая часть людей, выставляя свои фотографии, ставя «лайки» и делая «репосты» фотографий других людей даже не задумываются о правовых последствиях собственных действий в сети Интернет. А вместе с тем их действия охватывают проблемы правомерного использования изображения гражданина.

Законодательство Российской Федерации с включением в 2006 году в ГК РФ ст. 152.1, посвященной охране изображения гражданина, в целом создало прочную правовую основу для защиты данного личного неимущественного права. При этом отечественное законодательство, установившее специальное правовое регулирование данных отношений, выгодно выделяется по сравнению со многими другими зарубежными правовыми порядками, в которых охране изображения не уделяется специального внимания, а защита данного неимущественного права осуществляется в контексте общей охраны неприкосновенности частной жизни.

Однако в течение последних пятнадцати лет степень и формы участия граждан в сети Интернет существенно изменились, что потребовало переосмысления указанных законодательных положений.

Важной вехой явились разъяснения Пленума Верховного Суда РФ в постановлении от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», однако и они не разрешили всех дискуссионных вопросов, возникающих в процессе использования изображения граждан. И в юридической доктрине и в судебной практике открытыми остаются вопросы понимания самой категории изображения, способов его обнародования и использования, условий правомерного использования, соотношения права на изображение с результатами интеллектуальной

деятельности, иными имущественными и личными правами. Все это с очевидностью демонстрирует то, что проблемы правовой охраны изображения граждан не теряют своей актуальности и остроты.

В юридической литературе и законодательстве не раскрывается категория изображения гражданина. Ученые-юристы часто апеллируют к более общей категории внешнего облика человека. В криминалистике сформировано учение о внешности человека – габитоскопия [6]. Внешний облик человека является достаточно широкой по своему содержанию категорией, которая охватывает различные характеристики, доступные визуальному восприятию и позволяющие идентифицировать человека (пол, возраст, особенности телосложения, строения лица, прическа, одежда, поведенческие особенности и пр.). Профессор М.Н. Малеина отмечает необходимость закрепления в качестве нематериального объекта, подлежащего гражданско-правовой охране, индивидуальный облик гражданина [3, с. 25].

Изображение обычно рассматривается в качестве средства материальной фиксации внешнего облика человека. Так, А.А. Николаева определяет изображение как информацию, доступную для визуального восприятия и содержащую неповторимые индивидуализирующие признаки внешности изображаемого физического лица [5, с. 19]. Э.П. Гаврилов отмечает, что изображение, понимаемое в контексте ст. 152.1 ГК РФ, является не общим средством выражения внешнего облика, а средством его фиксации в конкретный момент времени [1, с. 13]. В судебной практике также изображение человека рассматривается в качестве его индивидуального облика, которое запечатлено в какой-либо объективной форме (апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 12 сентября 2017 г. по делу № 33–36381/2017).

Перечень средств такого внешнего выражения (материальной фиксации) облика человека назван в п. 1 ст. 152.1 ГК РФ. В качестве таковых выступают фотографии, видеозаписи, произведения изобразительного искусства. Фотографии могут быть использованы для производства вторичных материальных носителей – логотипов, сувенирной продукции, одежды.

Гражданское законодательство предъявляет требования к двум видам действий в отношении изображения гражданина – его обнародованию и дальнейшему использованию. Общим условием правомерности данных действий является необходимость получения согласия изображаемого лица.

В указанном Постановлении от 23 июня 2015 г. № 25 Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что обнародование может выражаться в действиях, направленных на доведение изображения до общего сведения путем опубликования, публичного воспроизведения, размещения в сети «Интернет» изображения. При этом свободный доступ к изображению гражданина в сети Интернет еще

не свидетельствует о возможности его беспрепятственного использования. В этом случае требование о необходимости получения согласия лица сохраняется. Исключение составляют те случаи, когда физическое лицо, используя информационные ресурсы в соответствии с пользовательским соглашением дает согласие на дальнейшее использование его изображения.

Еще недавно обнародование изображения гражданина являлось сферой деятельности преимущественно средств массовой информации. Однако сегодня информация все чаще распространяется не только в СМИ, но также через социальные сети и различные мессенджеры. В этой связи возникает вопрос, можно ли считать обнародованием изображения его пересылку посредством личных сообщений другим лицам? С одной стороны, передача информации путем личных сообщений означает, что доступ к сведениям имеют только участники переписки, поэтому доведением до всеобщего сведения такое распространение информации не является. На это обратила внимание коллегия по гражданским делам Волгоградского областного суда в апелляционном определении от 03 мая 2017 г. по делу № 33–7522/2017.

Однако, с другой стороны, очевидно, что информация из личной переписки может свободно передаваться посредством аналогичных личных сообщений другим лицам и, в конечном итоге, стать известной широкому кругу лиц. Полагаем, что игнорировать такой способ массового распространения информации правоприменительная практика не может. Тем более необходимо учитывать, что сегодня создаются различные групповые чаты, размещение изображения в которых однозначно должно расцениваться в качестве его обнародования. Но и при пересылке изображения посредством личного сообщения необходимо исходить из презумпции вины первоначального адресата, если в дальнейшем изображение гражданина стало доступно третьим лицам.

В п. 1 ст. 152.1 ГК РФ одновременно упоминается и обнародование и дальнейшее использование изображения. Из содержания самой нормы остается не ясным, должны ли данные действия присутствовать одновременно для возникновения охранительного правоотношения, или достаточно совершения хотя бы одного из них (обнародование без использования, использование ранее обнародованного изображения). По смыслу разъяснений высшей судебной инстанции можно склониться ко второму варианту. Само по себе обнародование уже свидетельствует о нарушении права на изображение. При этом грань между обнародованием и использованием является достаточно условной, поскольку само обнародование уже свидетельствует о совершении действий с изображением, т.е. о его фактическом использовании. Однако использование – понятие более широкое, предполагающее, в том числе, возможность использования изображения в экономических целях (в рекламе и пр.) [2].

Поскольку изображение гражданина может использоваться в процессе творческой деятельности возникает проблема разграничения права на изображение и права на результаты интеллектуальной деятельности.

В соответствии со ст. 1259 ГК РФ к объектам авторских прав относятся фотографии, аудиовизуальные произведения, произведения живописи, скульптуры, иные произведения изобразительного искусства. Главными условиями охраноспособности таких объектов является творческий вклад при их создании и объективация в какой-либо форме. Ни художественная ценность, ни новизна, ни уникальность не являются необходимыми требованиями для признания результата интеллектуальной деятельности объектом авторского права. На это указал Пленум Верховного Суда РФ в п. 80 Постановления от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации». При этом в п. 34 указанного постановления содержится разъяснение, что интеллектуальные права возникают на произведения, в которых фиксируется изображение физического лица, само же использование изображения не является реализацией интеллектуальных прав.

Из системного толкования положений ст. 152.1 ГК РФ и положений части 4 ГК РФ об авторских правах можно сделать вывод, что авторское право фотографа, создателя произведения изначально ограничено необходимостью соблюдения требований ст. 152.1 ГК РФ о получении согласия на использование изображения.

Творческий подход к использованию изображения гражданина должен учитывать также наличие иных неимущественных прав лица – чести, достоинства, деловой репутации. В этой связи можно упомянуть такой вид художественного творчества, как создание карикатур. Известные события во Франции, связанные с деятельностью издательства Charlie Hebdo, наглядно демонстрируют, какие тяжелые социальные последствия могут повлечь не ограниченные никакими этическими и правовыми рамками действия, апеллирующие к свободе творчества.

Следует отметить, что в соответствии с п. 4 ст. 1274 ГК РФ создание карикатуры на основе правомерно обнародованного произведения и дальнейшее ее использование допускается без согласия автора и иного правообладателя первоначального произведения. Данная норма, по сути, регламентирует только отношения между автором первоначального произведения и автором карикатуры, не упоминая лицо, изображение которого может использоваться в оригинальном произведении. С одной стороны, условием правомерности карикатуры является правомерное обнародование первоначального произведения (что предполагает получение согласия у изображенного лица). С другой стороны, сам жанр карикатуры предполагает существенное искажение изображения, зачастую в целях высмеивания и критики определенного лица. Поэтому карикатура может затра-

гивать личные неимущественные права изображенного лица. В этой связи считаем необходимым распространять требования ст. 152.1 ГК РФ, в том числе и на случаи создания карикатур.

Согласие гражданина на использование изображения представляет собой сделку и к ней предъявляются общие требования о действительности сделок. Такое согласие может быть выражено в письменной форме (в виде условий договора об использовании изображения, в виде одностороннего письменного заявления о согласии на использование своего изображения и пр.), в устной форме, в том числе посредством конклюдентных действий. О конклюдентных действиях, выражающих согласие на использование изображения, может свидетельствовать сама обстановка, в которой изображение получено (например, присутствие общественного деятеля на публичном мероприятии с участием большого количества представителей прессы, его позирование перед фотоаппаратами).

Если на коллективном фотоснимке запечатлено изображение нескольких лиц, которые участвовали в съемке и не выразили запрет на обнародование и использование данной фотографии, для ее дальнейшего обнародования и использования одним из запечатленных на ней лиц не требуется согласия других участников снимка. В таком случае можно говорить о конклюдентных действиях со стороны иных участников фотосъемки.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 предусматривает, что согласие гражданина может содержать условия, касающиеся срока, способов обнародования и использования гражданина (п. 47). При этом ранее данное согласие в любой момент может быть отозвано гражданином (п. 49). Верховный суд РФ не разъясняет, в какой форме должен происходить отзыв согласия. Однако в этом вопросе можно руководствоваться по аналогии общими положениями о расторжении договора (т.е. использование той же формы, в которой согласие было дано).

С учетом того, что на согласие об использовании изображения распространяется режим гражданско-правовой сделки, немало вопросов возникает в связи с участием несовершеннолетних в информационно-телекоммуникационных отношениях. Будет ли иметь правовое значение факт размещения самим ребенком своего изображения в социальной сети или необходимо в этом случае истребовать согласие законных представителей несовершеннолетнего? Должно ли учитываться согласие ребенка на использование его изображения, если оно размещается его законными представителями?

С одной стороны, гражданская дееспособность несовершеннолетнего связана с его участием в имущественных отношениях. Поэтому возможность законного представительства, в первую очередь, относится к области имущественных сделок. Право на изображение относится к числу личных неимущественных прав, поэтому в полной мере

не может быть реализовано иными лицами. С другой стороны, законные представители (в первую очередь, родители) наделены правом и обязанностью воспитывать ребенка, заботиться о его здоровье, физическом, психологическом и нравственном развитии. Кроме того, в соответствии со ст. 64 Семейного кодекса РФ, родители осуществляют защиту прав несовершеннолетнего во взаимоотношениях с любыми физическими и юридическими лицами. В рамках реализации данных полномочий законные представители должны иметь возможность осуществлять контроль за использованием изображения несовершеннолетнего лица.

Законодатель должен определиться, с какого возраста несовершеннолетний сам может выражать согласие на использование его изображения, и, соответственно, до этого возраста предусмотреть необходимость получения согласия его законными представителями. Можно было бы за основу взять норму ст. 57 Семейного кодекса РФ, признающей юридически значимым мнение ребенка, достигшего десятилетнего возраста. В таком возрасте ребенок уже обладает достаточной степенью осознанности и поэтому его волеизъявление приобретает правовое значение [4, с. 29].

Изображение гражданина охраняется не только при жизни человека, но также и после его смерти. В последнем случае согласие на использование изображения должно быть получено от пережившего супруга и детей умершего, а при их отсутствии – от его родителей (п. 1 ст. 152.1 ГК РФ). По смыслу законодательства согласие должно быть получено одновременно и от пережившего супруга и от его детей. Однако реализация данного законодательного требования может быть затруднена, если у родственников умершего различные позиции относительно возможности использования изображения гражданина. Полагаем, что само право родственников на охрану изображения умершего лица должно быть ограничено.

В ст. 150 ГК РФ до внесения в нее изменений в 2013 году содержалась формулировка, согласно которой личные неимущественные права умершего могли осуществляться иными лицами, в том числе его наследниками. Данное правовое положение вызывало оживленные дискуссии в цивилистической науке, поскольку вынуждало признавать существование безсубъектных прав, что противоречит самой природе субъективного права. В настоящее время большинство цивилистов склоняется к мнению о том, что наследники умершего обладают самостоятельным личным неимущественным правом на сохранение доброй памяти об умершем. Именно в таком контексте и необходимо рассматривать права родственников на защиту чести и достоинства (п. 1 ст. 152 ГК РФ), изображения (п. 1 ст. 152.1 ГК РФ) и частной жизни (п. 5 ст. 152.2 ГК РФ) умершего. В этом случае родственники не должны обладать полномочиями давать согласие на использование изображения умершего гражданина. За ними, по аналогии с положениями об охране частной жизни, должны быть

сохранены только возможности защиты нарушенного права на добрую память, если используемые изображения ее порочат.

В ст. 152.1 указывается три случая, когда изображение гражданина может использоваться свободно без согласия лица или его родственников.

Во-первых, в целях реализации государственных, общественных и иных публичных интересов. Данные оценочные понятия не раскрываются законодателем, попытку разъяснения их смысла предпринял Пленум Верховного Суда РФ в уже упомянутом неоднократно постановлении от 23 июня 2015 г. № 25. В частности, публичный интерес имеет место, если гражданин является должностным лицом органа публичной власти, общественным и политическим деятелем, а использование его изображения связано с осуществлением общественной и политической дискуссии, либо интерес к данному лицу является общественно значимым. Не может рассматриваться как общественно значимый обывательский интерес к частной жизни публичного лица. Показательны в этом плане правовые позиции Европейского суда по правам человека, отраженные в решении по делу «Принцесса Ганноверская против Германии». ЕСПЧ, с одной стороны, отметил, что публикация изображения публичных деятелей (особенно политических) без их согласия не может быть ограничена только случаями исполнения ими своих функций. «Общественность имеет правомерный интерес в том, чтобы ей позволили судить, в достаточной ли степени личное поведение этих людей, которые часто играют роль идиологов или моделей для подражания, согласуется с их поведением на официальных мероприятиях». С другой стороны, Европейский суд признал необходимость защиты права на неприкосновенность частной жизни. Не может рассматриваться в качестве вклада в обсуждение общественно значимого вопроса публикация статей и фотографий, преследующих цель удовлетворить любопытство отдельной категории читателей к подробностям частной жизни. Конституционный Суд РФ в определении от 12.02.2019 г. № 274-О отметил, что к общественным интересам может относиться потребность общества в обнаружении и раскрытии угрозы демократическому правовому государству и гражданскому обществу, общественной безопасности, окружающей среде.

Публично значимым признается использование изображения гражданина в целях розыска лиц по уголовному делу или пропавших без вести.

Во-вторых, не требуется согласие, если изображение гражданина получено при съемках в местах свободного доступа, в местах проведения публичных мероприятиях, при условии, что изображение не является основным объектом использования. Изображение не является основным объектом использования, если в целом фотоснимок отражает общую информацию о мероприятии.

В-третьих, не требуется согласие, если гражданин позировал за плату. В данном случае гражданин по условиям возмездной сделки предостав-

ляет право использования своего изображения. Однако в этом случае важно определить, получил ли гражданин фактически вознаграждение за позирование и предусмотрено ли по условиям договора использование изображения путем его передачи третьим лицам. Если гражданин не получил вознаграждение, указанное обстоятельство не может освободить от обязанности получать согласие гражданина. Аналогично, если по условиям возмездного договора изображение предполагалось использовать в определенных целях, использование его в других целях, и передача третьим лицам должны рассматриваться как нарушение обязательств.

Завершая анализ условий правовой охраны изображения гражданина необходимо отметить, что несмотря на что российское законодательство в целом закрепляет достаточно эффективный механизм охраны данного неимущественного права, положения ст. 152.1 нуждаются в определенном совершенствовании.

Так, обнародованием и использованием изображения при определенных ситуациях следует признать случаи его передачи в различных месенджерах посредством личных сообщений.

Необходимо урегулировать вопрос о даче согласия на использование изображения несовершеннолетних лиц, закрепив возраст, с которого сам несовершеннолетний может давать такое согласие.

Предлагается исключить необходимость получения согласия на использование изображения умершего лица со стороны его родственников. За такими лицами должна быть признана лишь возможность защиты права на добрую память умершего при недобросовестном использовании изображения.

Определенному ограничительному толкованию должны подвергаться случаи свободного использования изображения гражданина. В частности, самого факта позирования за плату еще недостаточно для освобождения пользователя изображения от необходимости получения согласия изображаемого лица.

Литература

1. Гаврилов Э.П. Защита внешнего облика и охрана изображения гражданина // *Хозяйство и право*. 2015. № 10. С. 13–25.
2. Лазаренкова О.Г. Право гражданина на изображение в системе личных неимущественных прав // *Ленинградский юридический журнал*. 2021. № 1. С. 98–107.
3. Малеина М.Н. Право обучающегося и преподавателя на индивидуальный облик // *Lex Russica*. 2019. № 3. С. 24–33.

4. Матанцев Д.А. Право на изображение ребенка: проблемы правовой охраны // *Аграрное и земельное право*. 2018. № 12. С. 26–29.
5. Николаева А.А. Изображение гражданина: проблемы правового регулирования, использования, охраны и защиты: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2015.
6. Сысенко А.Р. Понятие внешности человека в криминалистике // *Вестник Омской юридической академии*. 2015. № 4. С. 72–74.
7. Global Digital 2022: ежегодный отчет об интернете и социальных сетях – главные цифры [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.sostav.ru/publication/we-are-social-i-hootsuite-52472.html>

IMPROVING THE CONTENT OF THE RIGHT TO USE THE IMAGE OF A CITIZEN

Matantsev D.A., Fursova E.B.

Management Academy of the Ministry of the Interior of Russia, Russian State University for the Humanities

In the modern information society, a person participates in a variety of information and communication relations on a daily basis. One of the main means of identifying and presenting a person in these relationships is his image. The current Russian legislation, unlike many foreign legal systems, contains special norms on the civil protection of the image of a citizen. This research reveals the content of the right to an image, determines the procedure for the publication and use of the image, the legal nature of the consent to use the image of a citizen, the grounds for the free use of the image. Based on the analysis of legislation and law enforcement practice, specific proposals are formulated to improve the provisions of Article 152.1 of the Civil Code of the Russian Federation and their interpretation. In particular, it is proposed to expand the list of ways to publish the image, regulate the procedure for using the image of minors, restrict the right of relatives of a deceased person to consent to the use of his image.

Keywords: image of a citizen, personal non-property rights, consent, publication and use of the image, public interests.

References

1. Gavrilov E.P. Protection of the external appearance and protection of the image of a citizen // *Economy and law*. 2015. No. 10. pp. 13–25.
2. Lazarenkova O.G. The right of a citizen to an image in the system of personal non-property rights // *Leningrad Law Journal*. 2021. No. 1. pp. 98–107.
3. Maleina M.N. The right of a student and teacher to an individual appearance // *Lex Russica*. 2019. No. 3. pp. 24–33.
4. Matantsev D.A. The right to the image of a child: problems of legal protection // *Agrarian and land law*. 2018. No. 12. pp. 26–29.
5. Nikolaeva A.A. Image of a citizen: problems of legal regulation, use, protection and protection: abstract. diss. ... cand. jurid. M., 2015.
6. Sysenko A.R. The concept of human appearance in criminalistics // *Bulletin of the Omsk Law Academy*. 2015. No. 4. pp. 72–74.
7. Global Digital 2022: Annual report on the Internet and social networks – the main figures [Electronic resource]. Access mode: <https://www.sostav.ru/publication/we-are-social-i-hootsuite-52472.html>