



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

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Бауэр Д.В.* Предмет договора уступки права требования: проблемы правоприменительной практики и перспективы их решения.....4
- Зарубина М.Н.* Особенности участия адвоката по делам особого производства9
- Капустин А.Н.* Развитие доктрины регулирования наследственного фонда в отношении установления срока для подачи заявления о государственной регистрации14
- Матвеева Е.Ю.* Предварительный договор в оценке советской юридической науки19
- Налбандян Е.Л.* Отдельные вопросы содержания мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства27
- Носова Ю.Б.* Воздействие цифровизации на публично-правовое регулирование трудовых отношений31
- Капустин А.Н.* Сопоставление правовых конструкций регулирования российских личных и европейских частных фондов35
- Рогачева О.С.* Институт антикоррупционной экспертизы правовых актов в условиях кризисной ситуации (на примере периода пандемии COVID-19)42
- Романов М.С., Дидюк А.Я., Трифоненко Н.М., Солодянкин Д.В.* Воздействие цифровизации на деятельность органов МВД России48
- Сергеев А.В.* Проблемы охраны искусственного интеллекта с точки зрения гражданского законодательства52
- Матвеева Е.Ю.* Рамочный договор как специальная договорная конструкция.....57
- Хаустов Н.С.* Субординации требований кредиторов: современное состояние и тенденции развития63
- Шевченко Д.В.* Ограничения свободы договора при заключении лицензионных соглашений67

СУДЕБНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

- Бойко Е.Е.* Место и роль специальных знаний в решении научно-исследовательских задач в судебной экспертизе.....72
- Власов Д.В.* К вопросу о возвращении прокурору полномочий по возбуждению уголовного дела.....76
- Кидяев Д.Н.* Профилактика преступлений террористической направленности: оперативно-розыскные и криминологические аспекты80
- Крюков А.В.* Вопросы квалификации преступлений по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 209 «Бандитизм» УК РФ84

Учредитель: ООО «Издательство КНОРУС»

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

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

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

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

Главный редактор:

Кашкин Сергей Юрьевич, доктор юридических наук, профессор

Заместитель главного редактора:

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

Отпечатано в типографии ООО «Издательство «КноРус»,

117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2

Тираж 300 экз. Формат А4. Подписано в печать: 30.07.2022

Цена свободная

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

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

<i>Абоян А.А., Парин Д.В.</i> Возможности и ограничения нормативного регулирования уголовной ответственности за применение технологий искусственного интеллекта в области медицины	88	<i>Алхастов А.М.</i> Актуальные проблемы молодёжного экстремизма: юридический анализ, современные способы противодействия.....	130
<i>Степанов-Егиянц В.Г.</i> Развитие института уголовно-правовой охраны государственной границы Российской Федерации	92	<i>Киченина В.С.</i> Суборбитальные полеты: международно-правовые аспекты и перспективы развития	135
<i>Крюков А.В.</i> Признак вооруженности при квалификации преступлений по ст. 209 УК РФ	97	<i>Рубцов О.И.</i> Соотношение понятий «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия»	142
<i>Купченко К.В., Ковалёва А.Е., Конюхова Е.А., Лазаренко О.Н., Федоскин Н.Н.</i> Особенности применения норм уголовной ответственности за экологические преступления в Российской Федерации	101	<i>Кузин С.А.</i> Институт помощников судей в российской федерации и перспективы его развития	147
<i>Юрченко И.А.</i> Уголовная ответственность за мошенничество с домашними животными в России и за рубежом	105	<i>Овчинников Д.К.</i> Отдельные аспекты криминологической характеристики преступлений, сопряженных с незаконным обналичиванием денежных средств.....	152
ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ		<i>Давыдов Т.В., Битян А.А.</i> Действительность посягательства как одно из условий правомерности необходимой обороны.....	157
<i>Гирис В.А.</i> Понятие «кибербезопасность» в праве Европейского Союза	115	<i>Куликова Я.А.</i> Материальная ответственность в административном праве	160
<i>Купчина Е.В.</i> Цифровая трансформация системы гражданского судопроизводства Республики Перу	121	<i>Горский-Мочалов В.Л.</i> Конституционные основы университетской автономии: европейская практика и российский контекст.....	164
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА		<i>Дьякова М.А., Чернова О.А.</i> Программный метод содействия трудоустройству выпускников с инвалидностью и ограниченными возможностями здоровья: современное состояние, проблемы и перспективы правового регулирования	168
<i>Аббуд Р.Р.</i> Трансформация форм киберпреступности в условиях пандемии COVID-19	126		

TABLE OF CONTENTS

PROBLEMS OF CIVIL LAW AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY

<i>Bauer D.V.</i> Subject matter of the agreement on assignment of right of claim: problems of law enforcement practice and prospects of solving them	4
<i>Zarubina M.N.</i> Participation of the lawyer for special proceedings	9
<i>Kapustin A.N.</i> Development of the doctrine of regulation of the inheritance fund in relation to the establishment of a period for filing an application for state registration	14
<i>Matveeva E. Yu.</i> Preliminary agreement in the assessment of Soviet legal science	19
<i>Nalbandyan E.L.</i> Some issues of the content of the settlement agreement as a bankruptcy rehabilitation procedure	27
<i>Nosova Yu.B.</i> The impact of digitalization on public-legal regulation of labor relations	31
<i>Kapustin A.N.</i> Comparison of legal structures of regulation of Russian personal and European private funds	35
<i>Rogacheva O.S.</i> Institute for Anti-corruption expertise of legal acts in a crisis (on the example of the COVID-19 pandemic period)	42
<i>Romanov M.S., Didyuk A. Ya., Trifonenko N.M., Solodyankin D.V.</i> The impact of digitalization on the activities of the bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia	48
<i>Sergeev A.V.</i> Problems of protecting artificial intelligence from the point of view of civil law	52
<i>Matveeva E. Yu.</i> Framework contract as a special contractual structure	57
<i>Khaustov N.S.</i> Subordination of Creditors' Claims: current state and development trends	63
<i>Shevchenko D.V.</i> Restrictions on freedom of contract when concluding license agreements	67

JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

<i>Boyko E.E.</i> The place and role of special knowledge in solving research problems in forensic science	72
<i>Vlasov D.V.</i> On the question of returning the powers to the prosecutor to initialize a criminal proceedings	76
<i>Kidyaev D.N.</i> Prevention of terrorist crimes: operational-search and criminological aspects	80
<i>Kryukov A.W.</i> Criminal Code of the Russian Federation "Banditry"	84

<i>Aboyan A.A., Parin D.V.</i> Possibilities and limitations of regulatory regulation of criminal liability for the use of artificial intelligence technologies in the field of medicine	88
<i>Stepanov-Egiyants V.G.</i> Development of the institution of criminal law protection of the state border of the Russian Federation	92
<i>Kryukov A.W.</i> A sign of armament in the qualification of crimes under article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation	97
<i>Kupchenko K.V., Kovaleva A.E., Konyukhova E.A., Lazarenko O.N., Fedoskin N.N.</i> Peculiarities of the application of the norms of criminal liability for environmental crimes in the Russian Federation	101
<i>Yurchenko I.A.</i> Criminal liability for domestic animals fraud in Russia and abroad	105

OVERSEAS EXPERIENCE

<i>Giris V.A.</i> The concept of «cybersecurity» in the law of the European Union	115
<i>Kupchina E.V.</i> Digital transformation of the civil justice system in the Republic of Peru	121

TOPICAL ISSUES OF MODERN LAWMAKING

<i>Abbud R.R.</i> Transformation of forms of cybercrime in the context of the COVID-19 pandemic	126
<i>Alkhasov A.M.</i> Actual problems of youth extremism: legal analysis, modern methods of counteraction	130
<i>Kichenina V.S.</i> Suborbital flights: international legal aspects and development prospects	135
<i>Rubtsov O.I.</i> Correlation between the concepts of «Public Mass Events» and «Non-public Mass Events»	142
<i>Kuzin S.A.</i> The institute of judicial assistants in the Russian Federation and the prospects for its development	147
<i>Ovchinnikov D.K.</i> Certain aspects of criminological characteristics of crimes involving illegal cash withdrawal	152
<i>Davydov T.V., Bityan A.A.</i> The validity of the encroachment as one of the conditions for the legality of the necessary defense	157
<i>Kulikova Ya.A.</i> Material liability in the administrative law	160
<i>Gorsky-Mochalov V.L.</i> Constitutional foundations of university autonomy: European practice and Russian context	164
<i>Dyakova M.A., Chernova O.A.</i> Program method for promoting employment of graduates with disabilities and limited health possibilities: current status, problems and prospects of legal regulation	168

Предмет договора уступки права требования: проблемы правоприменительной практики и перспективы их решения

Бауэр Дарья Владимировна,

студент, кафедра гражданского права, Новосибирский
государственный университет
E-mail: d.bauer26@mail.ru

Настоящая статья посвящена исследованию предмета договора уступки права требования с точки зрения возникающих в процессе правоприменения проблем и вариантов их законодательного решения. Глава 24 ГК РФ не содержит подробной регламентации критериев, которым должно соответствовать уступаемое право, в связи с чем для их определения целесообразно обращаться к подходу судей, основанному на толковании положений действующего законодательства. Из анализа судебных решений последних лет вытекает необходимость соответствия цессируемого права следующим требованиям: обязательственный характер права; детальное описание (индивидуализация) цессируемого права путем описания его существенных признаков или иными способами (ссылка на обязательство, из которого оно изначально возникло, или судебный акт по спору, в котором данное обязательство было предметом рассмотрения и оценки со стороны суда); действительность уступаемого права на момент заключения договора цессии, которая включает в себя его юридическое существование и принадлежность права цеденту. Указанные критерии предлагается отразить в законодательстве для целей повышения эффективности правового регулирования и стабильности гражданского оборота.

Ключевые слова: уступка права требования, договор цессии, критерии определенности предмета, индивидуализация уступаемого права, действительность уступаемого права.

Регулированию отношений по перемене лиц в обязательстве и уступке права требования как одной из ее разновидностей посвящены положения главы 24 ГК РФ, однако при более детальном рассмотрении эффективность нормативной регламентации данной категории отношений вызывает ряд обоснованных сомнений в силу отсутствия в законе, с одной стороны, норм-дефиниций, посредством которых можно дать четкое определение самой уступке права требования, и с другой стороны, конкретизации требований к договору, посредством которого эта уступка может быть реализована, а именно – критериев определенности предмета уступки права требования, который выступает в роли единственного существенного условия рассматриваемого договора. Такая правовая неопределенность приводит к фактической невозможности участников цессионных правоотношений определить риски заключаемых ими договоров цессии и, как следствие, множеству судебных разбирательств между ними в дальнейшем, что в свою очередь, влечет появление дополнительных процессуальных издержек и нарушение стабильности гражданского оборота в целом.

С законодательной точки зрения в качестве предмета договора уступки права требования следует понимать субъективное право требования кредитора к должнику, возникшее из обязательственного правоотношения между ними. При этом каких-либо других критериев из толкования закона не вытекает, поэтому в условиях определенного законодательного пробела представляется целесообразным описание требований к предмету договора уступки права требования путем обращения к тенденциям, сформированным правоприменительной практикой на современном этапе.

В первую очередь следует отметить, что уступка права требования возможна только в отношении категории обязательственных прав, причем обязательство может возникнуть как из договора, так и, по общему правилу, из факта причинения вреда. То есть в широком смысле вид обязательства или вид договора, на основании которого оно возникло, не имеет существенного значения: закон презюмирует общую возможность изменения кредитора в любом обязательстве, поскольку должнику, как правило, юридически индифферентно, кому

из субъектов гражданского оборота произвести соответствующее исполнение.

Согласно пункту 13 постановления Пленума ВС РФ от 21 декабря 2017 года № 54, допустимой можно считать, в частности, уступку требований о возмещении убытков, вызванных нарушением основного обязательства (в том числе которое может случиться в будущем), требований о возврате полученного по недействительной сделке, а также о возврате неосновательно приобретенного или сбереженного имущества. [1]. Данный вывод вытекает также из толкования положений закона (пунктов 2 и 3 статьи 307.1 ГК РФ, пункта 1 статьи 388 ГК РФ).

В то же время обязательственное происхождение уступаемого права требования налагает определенные ограничения на возможности субъектов цессионных правоотношений по уступке конкретного права. В частности, стороны не могут заключить договор об уступке права собственности и иных вещных прав, корпоративных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а также иных прав, которые в силу присущих им признаков не могут быть отнесены к категории обязательственных субъективных прав требований.

Наиболее часто в процессе оценки определенности предмета договора об уступке права требования правоприменители придерживаются подхода, согласно которому представляется необходимым детально описать передаваемое по сделке право требования, то есть индивидуализировать его путем указания его существенных признаков или иными способами, не запрещенными законом. Такая позиция продиктована стремлением обеспечить права и законные интересы самих участников оборота: уступаемое право должно быть охарактеризовано в договоре настолько подробно, чтобы стороны имели возможность четко представить себе на этапе совершения сделки, в отношении какого права они теряют (в случае с цедентом) или приобретают (применительно к цессионарию) соответствующие юридические возможности.

В.А. Белов в рамках обоснования данной позиции подчеркивает, что в соответствии с требованиями, предъявляемыми к субъектам гражданского оборота, цессионарий при вступлении в правоотношения, которые влекут для него возникновение каких-либо прав, обязанностей, требований, не может и не должен с точки зрения презумпции разумности и добросовестности поведения участников оборота проявлять «беспечность» в отношении того, что это за требование». [2, с. 99].

О.Г. Ломидзе в связи с этим обращает особое внимание на то, «хорошо составленный договор» априори обеспечивает сторонам возможность ознакомиться с максимально четко оговоренной характеристикой уступаемого права, в которую, по его мнению, необходимо включать следующие юридические индикаторы: содержание цедируемого права требования (например, право требовать уплаты конкретной суммы денежных средств в ка-

честве погашения существующей задолженности, право требования передачи вещи, выполнения работ и т.п.), его размер (в частности, для требований, подлежащих стоимостной оценке – сумма денежных средств, для требований, которые связаны с передачей товара – наименование и количество такого товара), основание, из которого возникло подлежащее уступке требование (к примеру допустимо указание на наименование, дату, номер и иные идентифицирующие признаки договора, заключенного изначально между цедентом и должником). [3, с. 224].

Исходя из актуальной правоприменительной практики, представляется обоснованным утверждение о том, что у сторон имеются различные варианты индивидуализации уступаемого требования. Наиболее распространенным на сегодняшний день является характеристика уступаемого права в сочетании с указанием договора, по которому оно изначально возникло. Такой способ является эффективным, поскольку обеспечивает сторонам договора и суду (в случае необходимости) возможность наиболее быстро и достоверно выделить обязательственное право требования из массы других прав, существующих в обороте на данный момент и имеющих потенциальную возможность стать предметом соответствующего договора уступки.

Арбитражные суды нередко выносят решения о признании сделок уступки права требования незаключенными, обосновывая данный вывод отсутствием в них указания на договор, права по которому уступаются, что в свою очередь, свидетельствует, с точки зрения суда, о несогласованности предмета договора об уступке права.

Так, Арбитражный суд Уральского округа в Постановлении от 22 марта 2018 года № Ф09–1454/18 по делу № А60–47591/2017, указал, что сторонами не согласован предмет обязательства, условия, позволяющие индивидуализировать передаваемое право, так как в соглашении отсутствует указание на конкретные основания возникновения передаваемых прав (требования). В акте уступки прав требования (приложение № 1 к договору об уступке права от 10 октября 2017 года), который был представлен в материалы дела, фактически перечислены требования истца, указанные в исковом заявлении, однако указанный акт не содержит ни ссылки на конкретные договоры, соглашения, ни какие-либо иные условия, позволяющие индивидуализировать уступаемые права. [4].

В некоторых случаях отраженные в договоре уступки права требования сведения о первоначальном договоре могут не быть расценены судом как исчерпывающая информация. А.В. Городиский отмечает, что для наиболее полного и ясного представления сторон и формулирования ими условия о предмете в договоре цессии субъектам правоотношения (в особенности цессионарию) необходимо изучить также все иные документы, которые имеют отношение к исполнению сторонами их обязательств по основному договору. К таким документам могут относиться, например, доку-

менты, подтверждающие факт исполнения денежных обязательств, акты выполненных работ, подписанные обеими сторонами акты сверки взаимных расчетов за соответствующие периоды, переписка между сторонами соглашения и так далее. [5, с. 46].

Характеристика цедируемого права требования через идентифицирующие признаки (название, номер, дата и т.п.) первоначального договора, заключенного между цедентом и должником, на основании которого возникло уступаемое право требования, может быть справедливо названа самым распространенным, но не единственно возможным способом, который используется субъектами отношений по уступке права для индивидуализации предмета заключаемого договора. В некоторых случаях стороны могут быть освобождены от обязанности подробного описания передаваемого права требования: например, при наличии судебного решения по спору, в котором предметом рассмотрения выступало соответствующее обязательство или субъективное обязательственное право, достаточно сослаться на устанавливающий данные фактические обстоятельства акт суда.

Допустимость такого способа может быть обоснована следующим: в ситуации, когда стороны не внесли в заключаемый договор информацию об основании возникновения конкретного обязательства, но сделали ссылку на судебное решение (или выданный на его основе исполнительный лист), то в случае необходимости характер требования, его размер и иную необходимую информацию можно выяснить путем анализа фактов, отраженных в описательной и мотивировочной частях решения суда. Таким образом, несмотря на то что само по себе решение суда не может рассматриваться в качестве основания возникновения цедируемого права требования, оно тем не менее в условиях отсутствия указания на такое основание в договоре является необходимым и достаточным для целей безошибочного выявления конкретного права требования из массы иных уступленных в результате совершения сделок прав.

Так, в тексте Определения Арбитражного суда Забайкальского края от 23 сентября 2015 года суд выразил следующую правовую позицию: предмет договора уступки права может быть признан согласованным и соответствующим всем, вытекающим из закона требованиям, в том случае, когда текст заключенного между сторонами договора дает возможность всем участникам соответствующих отношений достоверно установить все необходимые аспекты его содержания. При этом идентификация уступаемого требования в качестве предмета договора с помощью такого способа, как указание на номер судебного дела, конкретный размер уступаемого требования, номер и дату выданного на основании судебного решения исполнительного листа является достаточным для установления определенности и согласованности предмета договора, то есть уступаемого по сделке права. [6]

Однако в доктрине до сих пор нет единой точки зрения относительно данного способа индивидуализации уступаемого требования. В частности, В.В. Почуйкин считает недопустимым определение цедируемого требования с помощью указания на номер и иные реквизиты арбитражного дела, в рамках которого оно было предметом рассмотрения. [7, с. 46]. Представляется, что такой подход является неэффективным в контексте правоприменительной реальности: указание конкретного судебного акта или номера дела расценивается (с точки зрения правоприменителя) в качестве допустимого и надежного технического способа конкретизации особенностей цедируемого права требования, действительное основание которого может быть выявлено любым участником отношений, поскольку оно находит отражение в тексте мотивировочной части решения суда. В рамках судебных разбирательств по делам данной категории решение рассматриваемого вопроса, как правило, принимается судьей в контексте ответа на вопрос: имелась ли на момент заключения договора у обеих сторон правовая и фактическая определенность в отношении предмета договора (то есть уступаемого права требования) и объема права, передаваемого первоначальным кредитором другому лицу.

Еще один вывод, вытекающий из правоприменительной практики, касается того, что наиболее важная составляющая идентификации цедируемого права требования – это его размер, так как законодательно закреплена возможность частичной уступки права требования. В частности, Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в Постановлении от 26 апреля 2018 года указал, что спорные договоры уступки права требования являются незаключенными, так как анализ условий спорных договоров, позволяет сделать вывод о том, что размер соответствующих прав, а также порядок расчета задолженности не являются в достаточной мере согласованными сторонами, а из обязательств по оплате уступки права не представляется возможным установить размер цедируемых прав требования, какая именно часть прав по основному договору лизинга была уступлена, что в совокупности свидетельствует о несогласованности предмета. [8].

К совокупности обязательных требований, которым должно соответствовать уступаемое право на момент совершения сделки, помимо надлежащей конкретизации такого права для целей его идентификации из числа прочих, также относится критерий действительности цедируемого права. В связи с этим статьей 390 ГК РФ устанавливается ограничение пределов ответственности цедента: он несет ее в случае недействительности права на момент заключения договора об уступке права, однако не может отвечать за окончательный результат, то есть исполнение или неисполнение требования должником новому кредитору. [9]

Составными частями критерия действительности уступаемого права требования являются его юридическое существование на данный момент

и документально подтвержденная принадлежность цеденту (как правило, первичный договор или иной правовой акт, подтверждающий действительность и принадлежность соответствующего права конкретному лицу). Э.Н Нариманов в своей работе в связи с этим указывает пример ситуации, когда требование не может быть уступлено, так как не соответствует условию его реального юридического существования на момент совершения сделки – право требования существовало в течение срока действия конкретного договора, но к моменту заключения договора уступки было прекращено в связи с истечением срока основного договора. [10, с. 3].

Обобщая вышесказанное, целесообразно признать предметом договора цессии (который является единственным существенным условием такого договора) действительное и индивидуализированное с помощью детального описания признаков субъективное обязательственное право. При этом способы идентификации могут быть различными, но наиболее распространенными в практике являются ссылка на первоначальный договор, из которого возникло основное обязательство, или указание на судебное решение, в котором отражены все необходимые признаки такого договора. В связи с этим представляется верным изменить пункт 1 статьи 382 ГК РФ, изложив его в следующей редакции:

«1. Право (требование), принадлежащее на основании обязательства кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или может перейти к другому лицу на основании закона.

Право (требование), передаваемое другому лицу, должно быть действительным на момент перехода права (требования), принадлежащим первоначальному кредитору и индивидуализированным путем описания его существенных признаков или иными способами».

Литература

1. О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 54 // Российская газета. 2017. 28 дек.
2. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве: опыт исторического исследования, теоретической и догматической конструкции и обобщения российской судебной практики. Москва: ЮрИнфоР, 2000. 561с.
3. Ломидзе О.Г. Правонаделение в гражданском законодательстве России: дис. д-ра юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2003. 450 с.
4. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 22 марта 2018 г. № Ф09–1454/18 по делу № А60–47591/2017. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/38672317/> (дата обращения: 09.05.2022).

5. Городисский А.В. Оспаривание соглашений об уступке прав (требований) // Корпоративный юрист. 2010. № 7. С. 42–48.
6. Определение Арбитражного суда Забайкальского края от 23 сентября 2015 г. по делу № А78–5917/2015. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72103620/> (дата обращения: 05.05.2022).
7. Почуйкин В.В. Предмет соглашения об уступке прав требования // Вестник ВАС РФ. 2004. № 8. С. 10–16.
8. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 26 апреля 2018 № Ф02–1620/2018 по делу № А33–10984/2017. URL: <https://base.garant.ru/37695182/> (дата обращения: 12.05.2022).
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
10. Нариманов Э.Н. Предмет как существенное условие договора уступки требования // Юрист. 2004. № 2. С. 3–8.

SUBJECT MATTER OF THE AGREEMENT ON ASSIGNMENT OF RIGHT OF CLAIM: PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE AND PROSPECTS OF SOLVING THEM

Bauer D.V.

Novosibirsk State University

The article is devoted to the research of the subject of agreement on assignment of right of demand from the perspective of the problems arising in the course of law enforcement and variants of their legal solutions. Chapter 24 of the Civil Code does not contain a detailed regulation of the criteria which have to meet the ceded right. Therefore, it is relevant to refer to the approach of judges to determine them. The approach is based on interpretation of current legislation. An analysis of recent court decisions suggests the following requirements: the binding nature of the right; detailed description (individualization) of the right being assigned by describing its main characteristics or by other means (reference to the obligation from which it originally arose or a judicial act on a dispute in which the obligation was the subject of consideration and evaluation by the court); validity of the right being assigned at the time the assignment agreement is entered into which includes its legal existence and assignor's rights ownership. These criteria are proposed to reflect in the law to enhance the effectiveness of legal regulation and the stability of civil turnover.

Keywords: assignment of claim, cession agreement, criteria of certainty of subject matter, individualization of the ceded right, validity of the ceded right.

References

1. On Certain Issues of Application of Provisions of Chapter 24 of the Civil Code of the Russian Federation on Change of Persons in Obligations on the Basis of Transaction: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 21 December 2017 No. 54 // Rossiyskaya Gazeta. 2017. Dec. 28.
2. Belov V.A. Singular succession in obligation: experience of historical research, theoretical and dogmatic construction and generalization of Russian judicial practice. Moscow: Yurlnfor, 2000. 561c.
3. Lomidze O.G. Vesting in the Civil Legislation of Russia: doctoral dissertation. D. in Law. Rostov-on-Don, 2003. 450 c.
4. Resolution of the Arbitration Court of the Ural District of 22 March 2018. No. F09–1454/18 in case No. A60–47591/2017. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/38672317/> (date of reference: 09.05.2022).

5. Gorodissky A.V. Contestation of agreements on assignment of rights (claims) // Corporate Lawyer. 2010. № 7. С. 42–48.
6. Determination of the Arbitration Court of Trans-Baikal Territory of 23 September 2015 in case No. A78–5917/2015. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72103620/> (access date: 05.05.2022).
7. Pochuikin V.V. Subject matter of an agreement on the assignment of rights of claim // Vestnik of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. 2004. № 8. С. 10–16.
8. Ruling of the Arbitration Court of the East Siberian District of 26 April 2018 No. F02–1620/2018 in case No. A33–10984/2017. URL: <https://base.garant.ru/37695182/> (date of reference: 12.05.2022).
9. Civil Code of the Russian Federation (Part One) of 30 November 1994 № 51-FZ (rev. of 25.02.2022) // Sobranie zakonodatelstva RF. – 1994. – № 32. – Art. 3301.
10. Narimanov E.N. Subject matter as an essential condition of assignment of claim // Lawyer. 2004. № 2. С. 3–8.

Особенности участия адвоката по делам особого производства

Зарубина Мария Николаевна,

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

В настоящей статье поднимается вопрос о необходимости участия в делах особого производства адвоката, его процессуальных функциях и специфики деятельности в гражданском процессе. Анализ нормативного регулирования и судебной практики показал, что в большинстве случаев отстаивать свои интересы гражданам приходится либо самостоятельно, либо через законных представителей, чаще всего преследующих свои не всегда прозрачные цели, не владеющих умениями и навыками судебной защиты. Самыми распространенными ошибками выступают неправильное формулирование требования, ненадлежащая подготовка к судебному процессу, выражающаяся как в отсутствии документов для обращения в суд, так и в непрохождении всех досудебных этапов, неразличение искового и особого порядков осуществления защиты субъективного права и охраняемого законом интереса. Принцип состязательности, действующий на всех стадиях и во всех видах гражданского судопроизводства, за исключением определенных законом случаев, призывает обеих сторон отстаивать правовую и фактическую позицию по делу, быть процессуально активными при рассмотрении дела. В связи с этим важно обратить внимание на то, что в большинстве своём противоположной гражданину стороной в делах особого производства выступают государственные органы или должностные лица, не согласившиеся с требованиями заявителя. Следовательно, по мнению автора, адвокат в данном случае способен наиболее качественно и полноценно защитить интересы более слабого субъекта, даже в его отсутствии, получить все необходимые документы в порядке направления запроса, соблюсти этические и правовые нормы.

Ключевые слова: гражданский процесс, адвокатура, особое производство, принцип состязательности.

Вопрос судебного представительства по делам особого производства в гражданском процессе неоправданно считается тривиальным и не требующим специального изучения. На наш взгляд, это совсем не так в связи с несколькими причинами:

1 – дела особого производства многочисленны и по своему численному составу не определены, а их сущность не всегда детерминирована отсутствием спора о праве с заинтересованным лицом;

2 – участие адвоката в таких делах способствует распространению этических гарантий на отношения, связанные с конкретными субъектами, чья дееспособность может быть прекращена или ограничена или, к примеру, в делах по усыновлению ребенка;

3 – деятельность адвоката распространяется не только на все стадии судопроизводства, но и на досудебную стадию, которая очень важна и обязательна для данной категории дел;

4 – практически все категории дел особого производства имеют социальную направленность, создающую потенциальную юридическую уязвимость в плане участия граждан в судебном процессе наравне с государственными органами и должностными лицами. Некоторые специалисты отмечают «нестабильность» набора дел, подлежащих рассмотрению в особом порядке, их материально-процессуальную усложненность наравне с административным судопроизводством [1, с. 125];

5 – возмещение судебных расходов в случае участия адвоката в таком деле наравне с назначением адвоката судом в случае физической или психической неспособности явиться гражданину в судебное заседание – важные вопросы гражданского процессуального законодательства и законодательства об адвокатуре, нуждающиеся в научно-практическом обсуждении и правовом регулировании.

В настоящей статье предлагается акцентировать внимание на перечисленных особенностях и обратиться к проблеме повышения качества оказываемой юридической помощи в делах неисковой природы благодаря участию в деле такой процессуальной фигуры как адвокат.

Вопрос о профессиональном участии представителя в гражданском процессе обсуждается уже очень долго. Относительно недавно законодатель все-таки принял решение не лишать всех, кто получил высшее юридическое образование, представлять интересы своих подопечных в гражданском процессе. Статус адвоката – необязательное требование к судебному представителю. Судебный представитель с высшим юридическим образованием необходим при рассмотрении дела судом субъекта Российской Федерации (краевым,

областным и равным по уровню) и вышестоящими судами (ч. 2 ст. 49 ГПК РФ). Между тем, правила подсудности и статистические отчеты явно свидетельствуют о значительном превосходстве по количеству рассмотренных дел районными судами и мировыми судьями, в которых профессиональное представительство не является повсеместным. Ситуация кажется абсурдной и противоречивой, ведь именно в судах первой инстанции аккумулируется огромное число доказательств, выясняются процессуальные вопросы подсудности и дальнейшего движения дела, оценивается в целом готовность сторон к состязательности при рассмотрении дела по существу. Верно отмечено известным процессуалистом Н.А. Громошиной, что даже, казалось бы, по простым и не обремененным спорными требованиями делам приказного производства имеют место нарушения и препятствия в своевременной судебной защите, в частности, в связи с имеющейся конкуренцией с упрощенным производством и двойственностью при оценке судами спорности материально-правовых притязаний. Указанные проблемы целесообразно решать в условиях получения грамотной юридической помощи, в том числе, с помощью адвоката [4, с. 37].

Участие в деле профессиональных представителей – не простая формальность. Так, по одному из дел Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отменила судебные постановления апелляционной и кассационной инстанций, так как представителем истца документ о наличии у истца высшего юридического образования либо ученой степени по юридической специальности не представлен, копия такого документа в материалах дела отсутствует (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 18.01.2022 № 18-КГ21–153-К4). Подобный подход к исправлению не существенных судебных ошибок следует признать малоэффективным и противоречащим ч. 6 ст. 330 ГПК РФ, согласно которой «правильное по существу решение суда первой инстанции не может быть отменено по одним только формальным соображениям». Особенно парадоксальной представляется ситуация, когда в первой инстанции представитель-неюрисст помог отстоять интересы клиента, но в последующем при пересмотре судебных актов его требуется заменить на профессионального субъекта, с чем доверитель принципиально не согласен. Оптимальным видится разумное и рациональное отношение судебной власти к реализации гражданами своего права на получение квалифицированной юридической помощи, особенно в условиях затруднительности по объективным причинам воспользоваться таким правом (институт назначения адвоката).

Участие законных представителей – вынужденная мера и не всегда приводит к нужному результату, хотя такое представительство считается полноценным с точки зрения закона, но в ракурсе качества и полноты оказания юридической помощи зачастую не оправдывает себя. В делах особого

производства данный институт также распространен, на что следует обратить внимание и повысить гарантии справедливого судебного разбирательства, обеспечив доступ к суду путем предоставления отдельным гражданам права на получение бесплатной юридической помощи (например, тем, кого близкие родственники хотят ограничить или лишить дееспособности, объявить умершим или безвестно отсутствующим, лицам, устанавливающим нахождение на иждивении у умершего наследодателя и пр.). В противном случае сложно говорить о выполнении всех задач профессионального представительства, возложенных на юридическое сообщество.

Частично, этот вопрос уже был поднят в абз. 3 п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.06.2021 № 16 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции», в соответствии с которым высший судебный орган разъяснил обязанность судьи назначить адвоката в порядке ст. 50 ГПК РФ в случаях обжалования решения суда о признании гражданина недееспособным, если данный гражданин с учетом состояния здоровья и иных обстоятельств дела был лишен возможности после решения суда выдать уполномоченному лицу надлежащим образом оформленную доверенность. Аналогичное положение встречается и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» и применяется, когда речь идет об установлении происхождения детей.

В некоторых международных документах также поднимается проблема обязательного участия адвоката в судебном заседании в случае исследования психического состояния лица, чья дееспособность поставлена под угрозу, и одного медицинского заключения здесь недостаточно [9]. В зарубежных странах, к примеру, рассмотрение судом дела об усыновлении ребенка происходит исключительно с участием адвоката [3].

Безусловно, польза адвоката по делам особого производства многогранна и не заменима по сравнению с другими специалистами:

1. Профессиональная (адвокатская) тайна является уникальной и фундаментальной ценностью – принципом адвокатской деятельности. Ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [10] распространяет режим адвокатской тайны на любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю. В Методических рекомендациях по ведению адвокатского производства от 21.06.2010 № 5 приведен перечень информации, подпадающей под специальный режим охраны. Вполне вероятно, не каждый захочет, чтобы сведения о признании близкого родственника недееспособным, стали предметом обсуждения также как если бы речь шла о нюансах усыновления ребенка.

2. Профессиональная этика наравне с законом для адвоката являются ориентиром при ведении дела в судах. Исследователи, описывая принцип независимости адвокатуры, отмечают важное свойство адвокатуры как института гражданского общества – запрет занимать позицию, противоположную воле своего клиента за исключением случаев, предусмотренных законом [5, с. 54]. Этическая направленность работы непосредственно с гражданином – субъектом гражданских процессуальных отношений, а не с его родственником или публичным органом власти, формирует определенную ясность относительно мер правовой поддержки конкретному лицу, позволит выяснить обстоятельства, способные повлиять на его правовой статус, состояние. В абз. 2 ч. 2 ст. 116 ГПК РФ указано личное вручение судебной повестки гражданину по делу о признании его недееспособным или ограниченно дееспособным, что предполагает повышенную значимость для суда убедиться в состоянии лица и его способности прийти в суд, воспользоваться юридической помощью и препятствовать удовлетворению требования.

В силу ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвоката соблюдение профессиональной тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката. Этико-профессиональная ответственность адвокатов – контролируемый адвокатской палатой субъекта РФ вид дисциплинарной ответственности, служащий также гарантией независимого и беспристрастного ведения дела.

3. Процессуальная активность адвоката выражается на любой стадии судебного процесса, а также до обращения в суд. Часть 3 ст. 6 Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности предоставляет адвокату запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и иных организаций. Указанные органы и организации в установленном порядке обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их копии.

Несмотря на относительную бесспорность дел особого производства, подчеркнутую в ч. 3 ст. 263 ГПК РФ, во многих из них заинтересованными лицами или заявителями выступают публичные органы власти и должностные лица, с которыми изначально при взаимодействии в досудебном порядке возник своего рода спор у другого участника разбирательства. Более того, данный факт требуется подтвердить еще на стадии возбуждения производства по делу, за исключением некоторых требований (например, усыновления). Отдельные категории дел особого производства априори носят спорный характер (отказ в совершении нотариальных действий, отказ органов ЗАГС внести изменения). Безусловно, в чистом виде, как справедливо отмечает В.В. Аргунов, для большинства дел особого производства интересы заявителя и заинтересованных лиц не сталкиваются, не противоречат друг другу, иногда и совпадают [2, с. 317].

Иногда властный субъект усугубляет ситуацию и нарочито отказывается сотрудничать с гражданином, формально отвечая на заявления, игнорирует исполнение обязанности делать запросы в другие подведомственные учреждения и организации, прояснять возникшую ситуацию, благоприятствовать получению нужной информации и т.д. Специальный статус адвоката способствует скорейшему сбору документов для обращения в суд в целях охраны законного интереса гражданина. К примеру, по одному из производств рассматривалось требование об установлении факта участия в боевых действиях в период службы в органах внутренних дел и выполнения задачи в условиях вооруженного конфликта (Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 27.07.2021 № 88–16060/2021 по делу № 2–1–9373/2020). Без труда можно догадаться о многоступенчатых процедурах получения доказательств у компетентных органов: записи в трудовой книжке, архивные справки, различные приказы, подтвержденные переписки с ведомствами и ответы органов внутренних дел, Министерства обороны РФ и т.д. Чем больше сведений будет получено заявителем, тем выше вероятность искомого результата после получения судебного решения (начислений пенсии, льгот). Способы получения информации разнообразны, но для скорейшего и экономичного взаимодействия популярен адвокатский запрос, исполненный в электронной форме [12]. С другой стороны, Д.Е. Зайков анализирует существенные недостатки процедурного характера, влияющие на оперативное и качественное получение ответа. К ним он относит технологическую неготовность общества к применению такого механизма взаимодействия, обязательный письменная форма ответа на обращение адвоката, а не через специальный канал электронной связи, ограниченный перечень адресатов [6, с. 66]. Другие ученые также констатируют низкую эффективность адвокатского запроса из-за отсутствия в законодательстве исключительных полномочий по сравнению с другими субъектами права [7, с. 14].

Одна из самых современных работ, посвященных участию адвоката в гражданском процессе, включает в себя главу, посвященную участию адвоката в особом производстве [8]. Автор раздела иллюстрирует примерами насколько важно своевременное получение юридической помощи по этим делам, которая может быть выполнена в форме запросов в соответствующие органы, получении документов, свидетельствующих о необходимости обращения в суд. Сотрудничество с органами власти после получения судебного решения также немаловажно для достижения целей обращения по таким делам в порядке исполнительного производства.

Кроме того, в судебной практике встречаются довольно специфические категории дел особого производства, при рассмотрении которых без участия адвоката не обойтись. Например, требование об установлении факта сообщения заведомо лож-

ных сведений при подаче заявления о приобретении гражданства Российской Федерации (Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 01.07.2021 № 88–15463/2021). Адвокату при отстаивании интересов гражданина потребовалось получить справки, анкеты, изучить розыскное дело, обстоятельства, при которых было возбуждено уголовное дело в другом государстве, направить запросы в органы внутренних дел, в территориальное управление Минюста России и т.д.

4. Возмещение судебных расходов по делам особого производства не предусмотрено процессуальным законом, а все судебные издержки несут лица, участвующие в деле (п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.01.2016 № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела»). Однако в отличие от судебного юриста, берущего все риски ведения работы с клиентами на себя, работа адвоката не может быть бесплатна. Правовое регулирование этого вопроса должно быть восполнено определенным образом и не поставлено на самотек, тем более, как нами уже было упомянуто, некоторые категории дел особого производства имеют социальную направленность и нуждаются в обязательном участии адвоката. По нашему мнению, для устранения законодательного пробела подходят несколько вариантов: 1) в Законе об адвокатуре предусмотреть, чтобы размер, порядок оплаты труда адвокатов, оказывающих гражданам услуги по делам особого производства, определялся постановлением Правительства РФ, тем более, что в процентном соотношении согласно данным судебной статистики по сравнению с делами искового и приказного производства, численность дел особого производства составляет менее 1% [13], а значит бюджетные траты будут незначительны; 2) в п. 23 постановления Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 о порядке и размере возмещения процессуальных издержек [11] порядок компенсации участия адвоката по назначению суда в порядке ст. 50 ГПК РФ распространить и на дела особого производства, по которым участие адвоката обязательно согласно процессуальному законодательству; 3) оставить решение вопроса в плоскости материальных правоотношений, оговорив конкретное вознаграждение адвокату в соглашении об оказании услуг без дальнейшей компенсации с проигравшей стороны. Каждое предложение имеет свои плюсы и минусы и требует отдельного обсуждения.

Всё вышесказанное позволяет сделать вывод о недостаточном внимании науки и законодательства о формах участия адвоката в гражданском процессе, и, в частности, по делам особого производства. Адвокатура как институт гражданского общества выполняет не только правозащитную функцию, но и призвано создавать мощный барьер от злоупотреблений со стороны органов власти и отдельных граждан, должностных лиц, реализовывать миссию общественного контроля. Для этого потребуются комплекс законодательных реформ

и нововведений. Социальные факторы и коллизии судебной практики дают почву для размышлений в обозначенной сфере и трансформации многих понятий и институтов, а также механизмов правоприменения. На позитивном уровне правового регулирования особого производства имеются недостатки и пробелы, которые нужно устранять, повышая гарантии защиты прав и законных интересов участвующих в судебном процессе лиц. Сеем предположить, что в ближайшем будущем процессуальная фигура адвоката станет незаменимым средством такой модернизации.

Литература

1. Аргунов В.В. Взаимодействие общих и специальных норм и институтов в гражданском и арбитражном процессуальном праве (на примере дел особого производства) // Журнал российского права. – 2020. – № 12. – С. 119–134.
2. Аргунов В.В. Судебное познание и доказывание по делам особого производства // Вестник гражданского процесса. – 2021. – № 5. – С. 307–348.
3. Буянова Е.В. Процедура усыновления по законодательству зарубежных стран: монография /Е.В. Буянова. – Изд-во ООО ИПК «Университет». Оренбург, – 2013. – 247 с.
4. Громوشина Н.А. Вопросы участия адвоката (представителя) в приказном производстве гражданского процесса // Адвокатская практика. – 2021. – № 3. – С. 33–38.
5. Дорошева А.А. Принципы адвокатской деятельности // Адвокатская практика. – 2022. – № 1. – С. 50–54.
6. Зайков Д.Е. Адвокатский запрос: проблемы правового регулирования и практики применения // Российская юстиция. – 2021. – № 3. – С. 66–68.
7. Темир-Булатова А.А. Актуальные проблемы и практические аспекты получения адвокатом сведений с помощью адвокатского запроса // Адвокатская практика. – 2021. – № 3. – С. 12–18.
8. Участие адвоката в гражданском процессе: учебное пособие для магистрантов / А.А. Малов, Ю.Д. Подольский, Е.Р. Русинова и др.; под ред. Н.А. Чудиновской. Москва: Статут, 2020. – 173 с.
9. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.
10. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.
11. Постановление Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением дела арбитражным судом, гражданского дела, административного дела,

а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации и о признании утратившими силу некоторых актов Совета Министров РСФСР и Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 50 (ч. 6). Ст. 7058.

12. Приказ Минюста России от 14.12.2016 № 288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса» // <http://www.pravo.gov.ru>
13. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ // [Электронный ресурс] URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2022/F3-svod-vse_sudy-2021.xls (дата доступа 22 июля 2022 г.)

PARTICIPATION OF THE LAWYER FOR SPECIAL PROCEEDINGS

Zarubina M.N.

Western branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education «The Russian State University of Justice»

This article raises the question of the need for lawyer participation in cases of special proceedings, his procedural functions and the specifics of activity in a civil process. An analysis of legal regulation and judicial practice has shown that in most cases citizens have to defend their interests either on their own or through legal representatives, most often pursuing their goals that are not always transparent or who do not have the skills and abilities of judicial protection. The most common mistakes are the incorrect formulation of the requirement, inadequate preparation for the trial, which is expressed both in the absence of documents for going to court and in the failure to go through all pre-trial stages, the failure to distinguish between claims and special procedures for the protection of subjective rights and interests protected by law. The adversarial principle, which operates at all stages and in all types of civil proceedings, with the exception of cases specified by law, calls on both parties to defend the legal and factual position on the case, to be procedurally active in the consideration of the case. In this regard, it is important to pay attention to the fact that, for the most part, the opposite side to the citizen in cases of special proceedings are state bodies or officials who disagreed with the requirements of the applicant. Therefore, according to the author, the lawyer in this case is able to most efficiently and fully protect the interests of a weaker subject, even in his absence, to obtain all the necessary documents for this in the order of sending a request, to comply with ethical and legal standards.

Keywords: civil process, advocacy, special proceedings, adversarial principle.

References

1. Argunov V.V. Interaction of General and Special Norms and Institutions in Civil and Arbitration Procedural Law (on the Example of Cases of Special Proceedings) // *Journal of Russian Law*. 2020. No. 12. P. 119–134.
2. Argunov V.V. Judicial knowledge and proof in cases of special proceedings // *Bulletin of the civil process*. 2021. No. 5. P. 307–348.
3. Buyanova E.V. Adoption procedure under the laws of foreign countries: monograph / E.V. Buyanov. – Publishing house of LLC IPK “Universitet”. Orenburg, – 2013. – 247 p.
4. Gromoshina N.A. Questions of the participation of a lawyer (representative) in the order proceedings of a civil process // *Advocate practice*. 2021. No. 3. P. 33–38.
5. Dorosheva A.A. Principles of advocacy // *Advocate practice*. 2022. No. 1. P. 50–54.
6. Zaikov D.E. Lawyer’s request: problems of legal regulation and practice of application // *Russian Justice*. 2021. No. 3. P. 66–68.
7. Temir-Bulatova A.A. Actual problems and practical aspects of obtaining information by a lawyer with the help of a lawyer’s request // *Advocate practice*. 2021. No. 3. P. 12–18.
8. Participation of a lawyer in the civil process: a textbook for undergraduates / A.A. Malov, Yu.D. Podolsky, E.R. Rusinova and others; Moscow: Statute, 2020. – 173 p.
9. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Concluded in Rome on 04.11.1950) // *SZ RF*. 2001. No. 2. Art. 163.
10. Federal Law of May 31, 2002 No. 63-FZ “On Advocacy and Advocacy in the Russian Federation” // *SZ RF*. 2002. No. 23. Art. 2102.
11. Decree of the Government of the Russian Federation of December 1, 2012 No. 1240 “On the procedure and amount of compensation for procedural costs associated with the proceedings in a criminal case, costs in connection with the consideration of a case by an arbitration court, a civil case, an administrative case, as well as costs in connection with the fulfillment of requirements of the Constitutional Court of the Russian Federation and on the invalidation of certain acts of the Council of Ministers of the RSFSR and the Government of the Russian Federation” // *SZ RF*. 2012. No. 50 (part 6). Art. 7058.
12. Order of the Ministry of Justice of Russia dated December 14, 2016 No. 288 “On approval of the requirements for the form, procedure for processing and sending a lawyer’s request” // [Electronic resource]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (accessed July 22, 2022)
13. Official website of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation // [Electronic resource] URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2022/F3-svod-vse_sudy-2021.xls (accessed July 22, 2022)

Развитие доктрины регулирования наследственного фонда в отношении установления срока для подачи заявления о государственной регистрации

Капустин Артем Николаевич,

аспирант, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: www.kap_95@mail.ru

В данной статье рассматривается проблема небольшого срока для совершения всех нотариальных действий, закреплённых в законе, при создании наследственного фонда. Цель: выявить проблемы и предложить пути их решения при анализе российского законодательства и доктрины в отношении установления срока для подачи заявления о государственной регистрации наследственных фондов, а также рассмотреть зарубежные нормы, регулирующие данную сферу. Методы: анализ, моделирования, формально-юридический, сравнительно-правовой. Результаты: на основе проведённого анализа был сделан вывод о несовершенстве действующего законодательства России в рамках данной темы. Выводы: необходимы нормативные изменения гражданского законодательства России, предложенные в статье.

Ключевые слова наследственный фонд, срок учреждения, завещание, нотариус, наследодатель.

Наследственным фондом согласно п. 1, абз. 1 п. 2 ст. 123.20–4 ГК РФ признаётся юридическое лицо, функционирующее на основе имущества гражданина, действующее во исполнение его завещания и управляющее имуществом данного гражданина [2].

Институт наследственного фонда был введён в России в 2017 году [13], а с 01.03.2022 года в российскую правовую систему была введена конструкция личных фондов, подвидом которых был признан наследственный фонд. Несмотря на то, что с момента принятия норм о наследственных фондах прошло почти пять лет, ни одного наследственного фонда в России учреждено не было. Вместе с тем по состоянию на 2019 год было составлено 556 завещаний, предусматривающих создание наследственных фондов [7].

Одним из наиболее актуальных вопросов правового режима наследственных фондов является вопрос о сроке их учреждения. С данной проблемой сталкивались в зарубежных правовых системах после принятия законодательства [17], вводящего институт наследственного фонда в правовую систему, поскольку от конкретного срока (который при конструировании правовых норм законодателю изначально трудно определить из-за отсутствия собственного эмпирического опыта) зависит собственно образование фонда. На проблемные аспекты срока учреждения наследственных фондов указывают многие учёные [1] и практики [6].

Согласно п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ обязанность создания наследственного фонда возложена на нотариуса, который после смерти гражданина направляет заявление и решение наследодателя об учреждении наследственного фонда, а также устав фонда в уполномоченный государственный орган. В случае же неисполнения данной обязанности основанием для создания фонда может служить решение суда, вынесенное по требованию выгодоприобретателя или душеприказчика.

Рассматривая срок учреждения наследственного фонда, следует отметить, что в целом категория правовых сроков является предметом активного изучения цивилистов, однако исследования относятся, по большей части, к общетеоретическим темам (к примеру, темы философского понимания правового срока, соотношения срока и юридических фактов и т.д.). Применительно к отдельным правовым институтам гражданского права подобные теоретические разработки практически отсутствуют.

Абз. 3 п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ предусматривает срок в три рабочих дня со дня открытия наслед-

ственного дела после смерти гражданина, в течение которых нотариус должен направить заявление о государственной регистрации наследственного фонда в уполномоченный государственный орган. Данный трёхдневный срок согласно ст. 191 ГК РФ начинается на следующий рабочий день после дня открытия наследственного дела.

Отметим, что в п. 117 Правил нотариального делопроизводства, утверждёнными Приказом Минюста России от 16.04.2014 № 78 [11] указано, что получение нотариусом первого документа, свидетельствующего об открытии наследства, является основанием для начала производства по наследственному делу. Перечень данных документов является открытым: заявления о принятии мер к охране наследственного имущества, об отказе от наследства или о его принятии, об управлении наследственным имуществом, о выдаче свидетельства, удостоверяющего право на наследство и др. Фактически аналогичное правило (с некоторым иным грамматическим построением, не влияющим на конечный смысл) предусмотрено в п. 1.1 Методических рекомендаций по оформлению наследственных прав [8].

В заявлении о государственной регистрации наследственного фонда отражена информация о юридическом или физическом лице, которое имеет право действовать от его имени без доверенности, поскольку она должна быть включена согласно форме Р 11001 [5]. У нотариуса данные сведения отсутствуют, получить их он должен у лица, которое согласно статьёй единоличным исполнительным органом фонда. При отсутствии в заявлении таких сведений в государственной регистрации юридического лица будет отказано на основании пп. «ч» п. 1 ст. 23 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [12]. На запрос и получение этих сведений законодателем должно выделяться достаточное время, в противном случае имеется вероятность, что нотариус не успеет получить данную информацию.

Приостановить же государственную регистрацию для получения необходимых сведений в данном случае регистрирующий орган не вправе, поскольку в соответствии с п. 4.4 ст. 9 указанного закона приостановление не применяется при государственной регистрации вновь создаваемого юридического лица.

Также отметим, что действующее законодательство не регламентирует порядок ознакомления лиц, указанных наследодателем в качестве входящих в состав органов управления наследственного фонда, с учредительными документами, а также с теми правами и обязанностями, которые они приобретут, войдя в состав единоличного исполнительного или коллегиального органа. На это также требуется дополнительный промежуток времени, который законодатель по сути не предоставил.

Нотариус в течение установленного трёхдневного срока должен произвести ряд действий. Так, согласно ст. 60.1 Основ законодательства РФ о но-

тариате [9] на нотариусе, который ведёт наследственное дело, не позднее одного рабочего дня, следующего за днем его открытия, лежит обязанность проверить в единой информационной системе нотариата сведения о наличии завещания, которое включает в себя решение о создании наследственного фонда. При их обнаружении нотариус в соответствии с ч. 1 ст. 63.2 Основ должен направить лицу, которое назначается единоличным исполнительным органом, предложение дать согласие на управление наследственным фондом. То же касается и лиц, которые должны войти в состав коллегиального органа в случае, если воля наследодателя, выраженная в решении об учреждении наследственного фонда, предполагает образование данного органа. Перед выполнением соответствующих действий нотариус обязан по смыслу абз. 3 ст. 63.2 Основ законодательства о нотариате ознакомиться с электронным образом завещания, поскольку лица, которым нотариус должен предложить войти в состав органов фонда, указываются в решении об учреждении фонда (или могут быть определены указанным в этом документе порядке), а решение согласно абз. 1 п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ является составной частью завещания.

Способ направления предложений лицам, назначенным в органы управления наследственным фондом, который должен использоваться нотариусом, в Основах законодательства о нотариате не указан. Поэтому нотариусам следует руководствоваться общими нормами ст. 165.1 ГК РФ о юридически значимых сообщениях. Нотариус будет использовать обычное традиционное почтовое отправление с описью вложения и с уведомлением о вручении по месту жительства (последнему известному) лица. Рассчитать примерный срок доставки отправления можно на официальном сайте Почты России, однако в любом случае доставка займёт не один день. Кроме того, адресат должен ещё получить почтовое отправление, что потребует дополнительного времени.

Трёхдневный срок направления заявления о государственной регистрации наследственного фонда нотариусом в уполномоченный государственный орган критиковался ещё на стадии разработки законопроекта, предполагающего включение в ГК РФ норм о наследственных фондах, как слишком короткий [6].

Действительно, совершение всех необходимых действий в столь ограниченный период времени для нотариуса весьма затруднительно. В перспективе, Министерство юстиции РФ планирует сократить общее количество установленных должностей нотариусов, внося изменения в показатель «число нотариусов в РФ» в государственной программе «Юстиция» [10], что повлечёт увеличение загруженности у российских нотариусов и усугубит проблему отсутствия у нотариуса реальных возможностей для совершения необходимых для регистрации фонда действий в срок.

Отметим также, что, если нотариус в трёхдневный срок не направит заявление о государственной

регистрации наследственного фонда, т.е. не выполнит своих обязанностей по его созданию, его бездействие согласно абз. 4 п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ может быть оспорено душеприказчиком, выгодоприобретателем наследственного фонда или наследником. Возможности продления данного срока согласно нормам действующего законодательства не предусмотрено.

Для решения вопроса, какой срок направления нотариусом заявления о государственной регистрации наследственного фонда является оптимальным, целесообразно обратиться к зарубежному законодательству.

В п. 2 ст. 13 Закона Испании 50/2002 от 26 декабря «О фондах» установлен шестимесячный срок, по истечении которого, если попечители фонда не потребовали регистрации фонда в соответствующем реестре, совет попечителей прекращает деятельность таких попечителей [15]. При этом согласно п. 3 ст. 15 данного закона попечители приступают к выполнению своих обязанностей после их добровольного принятия на себя.

Статья 5 Закона Словении от 5 октября 1985 года № 020–05 92–12 6 «О фондах» предусматривает возможность создания наследственного фонда (как и в России) на основании акта о создании фонда по завещанию [4]. Причём согласно абз. 2 ст. 7 Закона нотариус должен незамедлительно или в течение максимум 15 дней передать нотариально заверенный акт органу, ответственному за работу фондов.

В Словакии возможность создания наследственных фондов закреплена абз. 4 § 7 Закона Национального Совета Республики Словакия от 22 мая 1996 г. «О фондах», допускающего создание фонда по завещанию, содержащему уставные положения [3]. Отметим, что согласно абз. 1 § 13 данного закона учредитель или администратор являются теми субъектами, на которое возложена обязанность вести дела фонда, связанные с созданием, до момента его образования. Согласно же абз. 3 § 11 Закона письменное предложение администратора или учредителя подаётся в Министерство Внутренних Дел в течение 60 дней с даты засвидетельствования устава. К данному предложению, с подачи которого начинается процедура регистрации фонда, прикладываются регламент, устав, документы, удостоверяющие стоимость вкладов в фонд, а также сведения об источнике происхождения этих вкладов.

В Финляндии ранее согласно абз. 2 раздела 6 Закона от 5 апреля 1930 г / 109 «О фондах» устанавливался 6-месячный срок для уведомления о регистрации фонда, который начинал течь с даты получения разрешения на создание фонда [17]. Кроме того, согласно абз. 8 раздела 6 данного закона существовала возможность продлить срок регистрации фонда в отдельных случаях. В новом Законе Финляндии от 24 апреля 2015 г / 487 «О фондах» согласно § 10 главы 2 этот срок сокращён до 3 месяцев, однако возможность его продления регистрирующим органом сохранилась [16].

Закон Республики Армения от 31 января 2003 года № ЗР-516 «О фондах» ранее также допускал возможность учреждения наследственных фондов [18]. На основе завещания срок исполнения обязанности по регистрации фонда устанавливался в размере 1-го месяца (соответствующее указание должно было содержаться в выданном нотариусом свидетельстве о праве на наследство). Завещание же могло содержать указание на иной срок. Назначить нового исполнителя завещания в случае уклонения от выполнения своих обязанностей мог суд по требованию заинтересованных лиц.

Согласно абз. 2 ст. 12 Закона Молдавии от 30 июля 1999 года № 581-XIV «О фондах», который детально регулировал деятельность фондов до 27 августа 2020 года, срок регистрации наследственного фонда составлял 1 месяц со дня подписания исполнителем завещания акта о его учреждении [14].

Таким образом, в большинстве стран обязанности по созданию наследственного фонда возлагаются не на нотариуса, как в России, а на других субъектов, не являющихся должностными лицами и не обладающими юридической квалификацией, в связи с чем им предоставляется больший срок для осуществления соответствующих действий. Так, в Испании обязанность регистрации фонда возложена на попечителей (потенциальных членов коллегиального руководящего и представительного органа), в Словакии – на администратора (осуществляющего управленческие функции в фонде) или учредителя, а Словении – на нотариуса. Однако, даже если не принимать во внимание данный факт, анализ зарубежных норм свидетельствует, что трёхдневный срок для направления заявления о регистрации наследственного фонда, предусмотренный российским законодательством, явно недостаточен. При этом следует подчеркнуть, что законодательство европейских стран в большинстве случаев, в отличие от российского, не требует каких-либо дополнительных действий субъектов, осуществляющих подачу документов для государственной регистрации наследственного фонда.

Кроме того, отметим, что правила о бессрочном периоде учреждения фонда (как в Словении) для рецепции в российское гражданское право также не подходят, поскольку нотариус в России должен быть ограничен временными рамками для предупреждения случаев ненадлежащего исполнения им своих обязанностей. Однако общее направление диспозитивности и более гибкого подхода к правовым нормам в отношении срока учреждения наследственного фонда российскому законодателю следует учитывать. Также для нашей юрисдикции достаточно ценен опыт Финляндии.

Изложенное свидетельствует о целесообразности увеличения срока направления нотариусом заявления о государственной регистрации наследственного фонда до 3-х месяцев. Этот срок следует исчислять со дня получения согласия от лиц, на которых возлагаются полномочия единоличного

исполнительного органа наследственного фонда или членов коллегиального органа наследственного фонда, на их осуществление полномочий. Внесение в ГК РФ соответствующих изменений будет способствовать обеспечению своевременного получения нотариусами согласия лиц, указанных в решении об учреждении фонда, или лиц, которые могут быть определены в порядке, установленном в решении об учреждении фонда, войти в состав органов фонда, что отразится на эффективности применения правовых норм о наследственном фонде.

Литература

1. Аюшеева, И.З. Особенности гражданско-правового положения наследственного фонда // Актуальные проблемы российского права. – 2018. – № 8. – С. 100–108.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1996 № 51-ФЗ // СЗ РФ, 1994, № 32, ст. 3301
3. Закон Национального Совета Республики Словакия от 22 мая 1996 г. «О фондах» // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14789> (дата обращения: 28.06.2021)
4. Закон от 5 октября 1985 года № 020–05 92–12 6 «О фондах» // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/id/14791> (дата обращения: 28.06.2021)
5. Карпеев О.В. Отдельные проблемы учреждения наследственного фонда по законодательству Российской Федерации // Наследственное право. 2019. № 3. С. 28–31.
6. Крашенинников П.В., Михеева Л., Рассказова Н., Петров Е., Козлова Н., Павлова Г., Игнатенко А., Гончаренко И., Будылин С., Зимина И., Алещев И. Наследственный фонд: альтернатива трастам в российском праве? // Закон. 2018. № 9. С. 18–38.
7. Куликов В. В начальники по завещанию // Российская газета – Федеральный выпуск № 101(7859)
8. Методические рекомендации по оформлению наследственных прав (утв. решением Правления Федеральной нотариальной палаты от 25 марта 2019 г., протокол № 03/19) // Бюллетень нотариальной практики. 2019. № 3.
9. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462–1) // Российская газета, № 49, 13.03.1993.
10. Постановление Правительства РФ от 15.02.2021 № 191–8 «О внесении изменений в государственную программу Российской Федерации «Юстиция»» // Собрание законодательства РФ, 01.03.2021, № 9, ст. 1486.
11. Приказ Минюста России от 16.04.2014 № 78 «Об утверждении Правил нотариального делопроизводства» // «Российская газета», № 95, 25.04.2014.
12. Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ (ред. от 27.10.2020) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // Российская газета, № 153–154, 10.08.2001.
13. Федеральный закон от 29.07.2017 № 259-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Российская газета», № 172, 04.08.2017
14. LEGE Nr. 581 din 30.07.1999 cu privire la fundații // Publicat: 28.10.1999 în Monitorul Oficial Nr. 118–119 art Nr: 556
15. Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (BOE núm. 310, de 27.12).
16. Säätiölaki (24 päivänä huhtikuuta 2015/487) // URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2015/20150487> (pyynnön päivämäärä: 28.06.2021)
17. Säätiölaki (5 päivänä huhtikuuta 1930/109) // URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1930/19300109#Pidp446184704> (pyynnön päivämäärä: 18.06.2022)
18. ՀՀ ՕՐԵՆՔԸ ՀԻՄՆԱԴՐՄԱՆԵՐԻ ՄԱՍԻՆ 2003 թ. հունվարի 31 // ՀՀՊՏ 2003.02.12/9(244) Հոդ. 155

DEVELOPMENT OF THE DOCTRINE OF REGULATION OF THE INHERITANCE FUND IN RELATION TO THE ESTABLISHMENT OF A PERIOD FOR FILING AN APPLICATION FOR STATE REGISTRATION

Kapustin A.N.

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

This article deals with the problem of a short period for performing all notarial actions stipulated in the law when creating an inheritance fund. Objective: to identify problems and propose ways to solve them when analyzing Russian legislation and doctrine regarding the establishment of a deadline for filing an application for state registration of inheritance funds, as well as to consider foreign norms regulating this area. Methods: analysis, modeling, formal legal, comparative legal. Results: based on the analysis carried out, a conclusion was made about the imperfection of the current legislation of Russia within the framework of this topic. Conclusions: regulatory changes in the civil legislation of Russia proposed in the article are necessary.

Keywords inheritance fund, term of establishment, will, notary, testator.

References

1. Arusheeva, I.Z. Features of the civil status of the inheritance fund // Actual problems of Russian law. – 2018. – № 8. -p. 100–108.
2. Georgian Department of the Russian Federation (part one) of 11/30/1996 No. 51-FZ // SZ RF, 1994, № 32, art. Three thousand three hundred one
3. The Law of the National Council of the Republic of Slovakia of May 22, 1996 “ On Foundations “ // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14789> (accessed: 06/28/2021)
4. Law of October 5, 1985 No. 020–05 92–12 6 “On funds” // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/id/14791> (accessed: 06/28/2021)
5. Karpeev O.V. Certain problems of the institution of the inheritance fund under the legislation of the Russian Federation // Inheritance Law. 2019. No. 3. P. 28–31.
6. Krasheninnikov P.V., Mikheeva L., Raskazova H., Petrov E., Kozlova H., Pavlova G. (2005), Goncharenko I., Budilin S., Zimina I., Alexander I. National Fund: Gernativ to trusts in the Russian house? // Law. 2018. No. 9. pp. 18–38.

7. Kulichov V. In the impudent on the curtain // Rossiyskaya Gazeta-Federal Issue No. 101 (7859)
8. Methodological recommendations on the design of the after-sales law (approved by the decision of the Government of the Federal National Chamber of March 25, 2019, protokol No. 03/19) // Bulletery notarialnoy proctiki. 2019. No. 3.
9. Fundamentals of the legislation of the Russian Federation on Notaries (approved by the Supreme Court of the Russian Federation on 11.02.1993 № 4462–1) // Rossiyskaya Gazeta, № 49, 13.03.1993.
10. Resolution of the Government of the Russian Federation of 15.02.2021 № 191–8 “On Amendments to the Constitution of the Republic of Armenia of the Russian Federation “Justice” // collection of the Ministry of Culture and Sports of the Russian Federation, 01.03.2021, № 9, Article 1486.
11. Order of the Ministry of Justice of Russia of the USSR CC of 16.04.2014 № 78 “On approval of national legislation” // “Rossiyskaya Gazeta”, No. 95, 25.04.2014.
12. Federal Law No. 129-FZ of 08.08.2001. dated 27.10.2020) “ On State registration of legal entities and intraspecific preliminary operations “ // Rossiyskaya Gazeta, No. 153–154, 10.08.2001.
13. Federal Law No. 259-FZ of 29.07.2017 “On the introduction of the Name in the First, Third and third parts of the Russian Federation” // “Rossiyskaya Gazeta”, No. 172, 04.08.2017
14. Legion Nr. 581 din 30.07.1999 cu privire la fundații // Publikat: 28.10.1999 what monitor Oficial Nr. 118–119 art Nr.: 556
15. Lei 50/2002, de 26 de dakitimer, de Fondaciones (BOE núm. 310, de 27.12).
16. Säätiölaki (24 päivänä huhtikuuta 2015/487) // URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/2015/20150487> (pynön päivämäärä: 06/28/2021)
17. Säätiölaki (5 päivänä huhtikuuta 1930/109) // URL: <https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1930/19300109#Pidp446184704> (pynön päivämäärä: 06/18/2022)
18. RA Law on Foundations of 2003. January 31 // about 2003.02.12 / 9 (244) article. One hundred and fifty-five

Предварительный договор в оценке советской юридической науки

Матвеева Елена Юрьевна,

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

Российская дореволюционная цивилистика внесла огромный вклад в теоретическое осмысление института предварительного договора. В настоящей статье автор ставит перед собой цель рассмотреть в историческом аспекте восприятие предварительного договора советской юридической наукой. Следует отметить, что в силу отторжения дореволюционного права, огромный пласт наработок классиков отечественной цивилистики в вопросах теоретического осмысления предварительного договора оставался долгое время не востребованным. Кроме того, в силу отсутствия рыночных отношений, практического отсутствия предпринимательской деятельности в условиях победы советского строя, предварительный договор и как правовое средство надолго потерял свою значимость.

Статья посвящена исследованию генезиса предварительного договора в контексте восприятия данного правового института советской цивилистикой. Показывается, что институт предварительного договора всегда был в той или иной степени востребован гражданско-правовыми отношениями и использовался в реальном экономическом обороте. В то же время, советская правовая наука длительное время игнорировала ценность и значимость предварительных договоров. Ретроспективный анализ показывает, что к доктринальному, теоретическому осмыслению предварительного договора советская юриспруденция обращается только с 50-х годов прошлого столетия.

Ключевые слова: предварительный договор, кодификация, гражданско-правовые отношения, советская цивилистика.

Российская дореволюционная цивилистика внесла огромный вклад в теоретическое осмысление института предварительного договора. К вопросам изучения категории предварительного договора обращались виднейшие русские цивилисты. Среди них: профессор Дмитрий Иванович Азаревич (1848–1912); профессор Адольф Христианович Гольмстен (1848–1920); профессор Давид Давидович Гримм (1864–1941); Профессор Алексей Михайлович Гуляев (1863–1923); профессор, доктор гражданского права Николай Львович Дювернуа (1936–1906); профессор Василий Владимирович Ефимов (1857–1902); профессор Василий Лаврентьевич Исаченко (1839–1915); русский историк, государствовед Константин Дмитриевич Кавелин (1818–1885); профессор Лев Аристович Кассо (1865–1914); профессор Дмитрий Иванович Мейер (1819–1856); профессор Константин Петрович Победоносцев (1827–1907); доктор римского права Иосиф Алексеевич Покровский (1868–1920); профессор Николай Федорович Рождественский (1802–1872); профессор гражданского права Александр Александрович Симолин (1879–1919); профессор Василий Иванович Синайский (1876–1949); профессор Иван Николаевич Трепицын (1868–1945); профессор Игорь Матвеевич Тютрюмов (1855–1943); профессор Петр Павлович Цитович (1844–1913)[20].

В настоящей статье автор ставит перед собой цель рассмотреть в историческом аспекте восприятие предварительного договора советской юридической наукой.

Следует отметить, что в силу отторжения дореволюционного права, огромный пласт наработок классиков отечественной цивилистики в вопросах теоретического осмысления предварительного договора оставался долгое время не востребованным. Кроме того, в силу отсутствия рыночных отношений, практического отсутствия предпринимательской деятельности в условиях победы советского строя, предварительный договор и как правовое средство надолго потерял свою значимость.

Первый гражданский кодекс РСФСР 1922 года содержал только нормы о запродаже недвижимых строений (ст. 182-а, ст. 182-б, ст. 182-в) и о предварительном договоре займа (ст. 218, ст. 219) [34]. Кодексом 1922 года в части предварительных договоров были регламентированы следующие вопросы:

- устанавливалось требование к письменной (а для запродажи нотариальной) форме предварительных договоров, при этом для договора займа предварительный договор должен был быть письменным независимо от суммы займа

- для купли-продажи недвижимости устанавливался шестимесячный срок на совершение основного договора купли-продажи строения, по истечении которого если сделка не совершалась и ни одна из сторон не обращалась с иском о понуждении к договору, действие запродажи прекращалось
- принципиальной новацией для запродажи являлась возможность понуждения уклоняющейся стороны к совершению сделки
- при судебном понуждении к заключению основного договора либо при судебном расторжении запродажи, уклонявшаяся сторона дополнительно обязывалась к возмещению убытков
- для предварительного договора займа действовала новая норма, освобождающая займодавца от обязанности заключить основной договор и разрешающая ему расторгнуть предварительный договор в случае значительного ухудшения имущественного положения заемщика.

На запродажу (так же как и на куплю-продажу) распространялись ограничения установленные статьей 182, согласно которым:

1) одна семья (супруги и несовершеннолетние дети) не могла владеть более чем одним жилым строением, под которым понимался дом с примыкающими к нему жилыми и дворовыми постройками

2) одна семья (супруги и несовершеннолетние дети) не могла отчуждать более одного владения в течение 3-х лет.

Интересно, что в первоначальной редакции ГК 1922 года не содержал норм о предварительном договоре. И поскольку Вводный Закон (ст. 5) не допускал распространительного толкования Гражданского Кодекса, существовала вполне определенная точка зрения, что «запродажа, как таковая, не будучи Кодексом предусмотрена, является вообще договором неприемлемым» [25, с. 90]. Однако, в 1921 году было декретировано право продажи частных владений и гражданский оборот потребовал применения предварительных договоров. Как следствие 30.03.1925 г. выходит декрет ВЦИК и СНК, которым в Гражданский кодекс вносятся изменения, признающие запродажу самостоятельным договором, причем в преамбуле документа указывается, что изменения в кодекс обусловлены «потребностью практики» [35].

Выдающийся ученый, профессор Самуил Исаакович Аскназий (1988–1952) указывал, на «тщетность попыток недопущения в оборот гражданско-правовых форм, вызываемых к жизни легализованными товарными отношениями» и на примере предварительного договора показывал несостоятельность неоднократных попыток Верховного суда лишить правовой защиты правомерность договоров запродажи [4, с. 19].

Но в целом негативное отношение к запродаже формировалось в науке в связи с тем, что она рассматривалась как «капиталистический пережиток», норма буржуазного права по необходимости

принятая правом советским. В.С. Попов (1879 -?) указывал, что ограничение предварительного договора запродажей строений «имеет вполне определенное значение и является вполне правильным, поскольку «запродажа» прочих видов имущества, напр., товаров, особенно при отсутствии у продавца права собственности на таковые и при желании его сыграть лишь «на разнице» в цене, ничем решительно не участвуя подобной сделкой в развитии производительных сил страны, вовсе не вызывается социально-экономической необходимостью и в известных случаях может придать договору запродажи, совершенно несвойственный, чисто спекулятивный, характер» [25, с. 90].

Резко негативно относился к запродаже и профессор П.И. Стучка (1965–1932). Признавая ее широкое распространение после перехода к НЭПу, Стучка видел в запродаже способ обхода закона, дающий возможность владеть «по запродаже» одновременно несколькими объектами. Считая, что внесение в 1925 году в ГК норм о запродаже является следствием «агитации», П.И. Стучка полагал, что все же нормативная определенность «обезвредила» запродажу и «в таком виде едва ли получит большое распространение» [40, с. 835]. Относительно предварительного договора займа П.И. Стучка также высказывался в том смысле, что «предварительный договор дать другому займа без всякой надобности попал в ст. ст. 218, 219 нашего ГК» [27, с. 222].

В то же время Сергей Васильевич Александровский (1864 -?) относительно предварительного договора займа выявлял его ценность в социально-хозяйственном назначении – как способ предоставления гарантий «лицу, нуждающемуся в средствах, возможность в определенный срок такие средства получить» и предлагал называть такой договор «договором о финансировании» [3, с. 99].

Следует отметить, что в 20-х-30-х годах правовой наукой отрицалась также и необходимость расширения сферы применения предварительного договора. Профессор МГУ Ф.И. Вольфсон (1883–1952) указывал: «по советскому праву договор запродажи применим только в отношении строений. Нельзя, например, запродавать лошадь, запродавать урожай» [28, с. 114]. Аналогично этому профессор С.И. Вильнянский (1885–1966) указывал: «ГК регулирует запродажу только домостроений, а не всякого другого имущества» [39, с. 126].

Таким образом, учитывая фактическое отсутствие регламентации предварительных договоров кодифицированным правом, советская правовая доктрина довоенного периода не уделяла существенного внимания предварительному договору как правовому институту, а вернее сказать отрицала его значимость и необходимость.

Однако в реальном хозяйственном обороте в те же годы запродажа находила активное применение в сфере торговли, и особенно в сфере экспорт-импортной торговли.

Заместитель начальника Планово-Финансового управления ОГИЗа М.Я. Кауфман (1984–1938) при-

водил статистические данные, показывающие, что экспортные поставки в 1923–1924 годах в основном реализовывались посредством запродаж. Согласно приводимым данным: «По хлебному экспорту вывезено в течение 1923–24 г. 162 милл. пуд., а продано даже несколько большее количество; экспорт нефти составил 43 милл. пудов, а продано 46,5 милл. пуд.; то же самое в отношении леса, который вывозится в счет запродаж. Остается группа «прочих товаров», которые продаются со склада (хотя и в отношении этих «прочих товаров» также начинает постепенно осуществляться вывоз по запродажам)» [13, с. 128].

В 1928 году, отчитываясь по данным лесного экспорта в 1926–1927 годах, Совет лесных трестов (ВСНХ СССР) объяснял успехи истекшей навигации в частности «более ранней, против прошлых лет запродажей товаров» [15, с. 210]. Уровень запродаж в экспорте леса являлся важным индикативным показателем для оценки эффективности отрасли и в последующие годы. [16, с. 76; 17, с. 359; 21, с. 114] Согласно статистическим данным в конце 1920-х годов даже на внутреннем рынке только 14% лесопроductии реализовывалось без предварительной запродажи, и эти 14% реализовывались «главным образом в адрес сельского населения» [18, с. 365].

Таким образом, в советский период юридическая наука следовала за политической повесткой и не учитывала реального применения в практике предварительного договора.

В 40-е годы в советской юридической литературе наметился интерес к институту предварительного договора, который был вызван научной дискуссией о соотношении предварительного договора и планового задания. В обсуждении данного вопроса приняли участие многие известные советские ученые, в частности: М.М. Агарков [1, с. 122], И.Б. Новицкий [24, с. 50], З.И. Шкундин [32], Н.Г. Александров [2], Д.М. Генкин [8], В.Н. Любимова [19], М.И. Бару [5].

Позднее, в 60-е годы, после начала проведения в стране хозяйственной реформы, несколько в ином ракурсе, а именно в контексте допустимости считать предварительными договорами предварительные заказы, к этой теме обращались М.Г. Масевич [22], О.С. Йоффе [9, с. 52; 10, с. 98–99], Р.О. Халфина [29, с. 34], Н.И. Клейн [14, с. 68], В.Ф. Яковлева [33, с. 40], Ю.Х. Калмыков [12, с. 190], Н.И. Церетели [30, с. 12].

И хотя научное сообщество практически единодушно пришло к выводу о несопоставимости предварительного договора с административными актами в виде планового задания либо наряда-фонда, важно, что в ходе этой дискуссии предварительный договор все же рассматривался как самостоятельная правовая категория и в рамках сравнения его с административным актом выявлялись специфические правовые характеристики, присущие предварительным договорам, что конечно же следует расценить как определенный шаг в развитии доктринальных подходов к пониманию данного правового института советской наукой.

В частности М.М. Агарков указал на то, что:

- при административном акте стороны связаны в обязанности заключить договор актом власти, а в предварительном договоре обязанность создана свободной волею сторон
- административный акт управомачивает стороны на заключение договора и без него основной договор не может состояться, а за рамками плановой системы основной договор может быть заключен сторонами даже если предварительного договора не было
- в случае предварительного договора стороны вольны прекратить его и освободиться от необходимости заключить основной договор, в рамках плановой системы такие полномочия у сторон отсутствуют, т.к. заключение договора является не просто исполнением обязательства сторон, но и исполнением обязанности перед государством
- в случае предварительного договора стороны вольны в основном договоре изменить по своему соглашению любые условия предварительного договора, в случае планового заключения договора возможность изменения условий планового задания у сторон отсутствует [1, с. 122–123].

В 1950 г. за авторством профессоров И.Б. Новицкого (1880–1958) и Л.А. Лунца (1882–1979) выходит системный труд «Общее учение об обязательствах», в котором ученые посвятили предварительному договору отдельный параграф в главе «Основания возникновения обязательств». Представляется важным, что Новицкий и Лунц сделали попытку выявить правовой смысл предварительного договора и пришли к выводу, что предварительный договор это не просто обязательство по заключению основного договора, он является для контрагентов средством для достижения цели основного договора.

Следует обратить внимание на обозначенную Новицким и Лунцем возможность конструкции предварительного договора, в которой принять на себя обязательство может только одна из сторон. Как мы знаем, в современном правовом регулировании п. 1.ст.429 ГК РФ не предусматривает такой возможности и обязательство по заключению будущего договора несут все участники предварительного договора. Таким образом, можно констатировать, что из конструкции предварительного договора И.Б. Новицкий и Л.А. Лунц сделали попытку смоделировать не известный советскому праву прообраз современного опциона.

Рассматривая причины, побуждающие стороны заключить предварительный договор Новицкий и Лунц обращают внимание на то, что предварительный договор нельзя рассматривать как правовое средство, к которому стороны прибегают исключительно в случае, когда в силу каких-либо обстоятельств не имеют возможности заключить основной договор, это обязательство следует понимать шире – стороны фактом заключения предварительного договора «наглядно показывают, что

у них нет воли на совершение» основного договора в настоящем. Кроме того, авторами отмечена такая функциональная ценность предварительного договора как возможность зафиксировать основные условия договора в случае, когда стороны еще не готовы сформулировать второстепенные условия или как возможность предоставить право какой-либо стороне установления тех или иных условий при заключении главного договора.

Казалось бы, сделанный профессорами Новицким и Лунцем анализ предварительного договора со своей очевидностью позволял сделать вывод о ценности этого института для гражданско-правового оборота, однако авторы приходят к совершенно противоположному суждению. Они указывают на то, что «в практике такой договор представляет собой крайне редкое явление» и на то, что статьи ГК РФ 1922 года о предварительном договоре хотя и формально сохраняют силу, но «утратили в отношении граждан жизненное значение» [24, с. 143–148].

Второй гражданский кодекс РСФСР 1964 года уже не содержал вовсе никаких норм о предварительных договорах, хотя документы свидетельствуют, что в конце 40х годов, при разработке проекта Гражданского Кодекса СССР такие нормы предусматривались [36]. По факту, отсутствие норм о предварительном договоре в ГК РСФСР 1964 г. объяснялось наукой права «сужением рыночных отношений, связанных с куплей-продажей домов-строений, принадлежащих гражданам», а так же тем, что «в виду того, что взыскание процентов по займу допускается лишь в случаях прямо предусмотренных законом... отпадают необходимые условия для использования предварительного договора» [6, с. 103].

Тем не менее, уже в 1969 году выходит в свет учебник МГУ им. Ломоносова «Гражданское право», в авторском коллективе которого мы видим виднейших советских ученых-юристов: С.Н. Братуся, П.Е. Орловского, Р.О. Халфину, К.К. Яичко, В.П. Мозолина, В.П. Грибанова и других. Данное издание примечательно тем, что во-первых, не смотря на отсутствия в Гражданском кодексе 1964 года каких-либо упоминаний об институте предварительных договоров, авторы учебника заявили о возможности расширенного по сравнению даже с нормами Кодекса 1922 года практического использования предварительных договоров – в отношениях по поставке товаров народного потребления между промышленными предприятиями и оптовыми или розничными торгующими организациями. Во-вторых, судя по всему данный учебник является первым изданием, в котором предварительному договору уделено особое значение, а именно он рассмотрен как критерий дихотомического деления всех гражданско-правовых договоров на предварительные и окончательные [37, с. 455]. И хотя в последствии В.В. Витрянским была поставлена под сомнение ценность такой классификации [7, с. 335], важным представляется то, что в конце 60-х годов советская юридическая на-

ука начинает рассматривать предварительный договор не как малораспространенное и нежелательное явление в правовом обороте, а как правовой институт, имеющий теоретическое значение.

В семидесятые и последующие годы правовая наука несколько смещает акцент в оценке того факта, что предварительный договор не кодифицирован ГК 1964 года. Утверждения о том, что предварительный договор не имеет широкой сферы применения, не востребован гражданско-правовым оборотом и поэтому не содержится в нормах ГК сменяется позицией о том, что у законодателя просто не было необходимости в правовой регламентации предварительного договора, поскольку ст. 4 ГК РФ предусматривает возможность возникновения договоров из действий, которые «хотя и не предусмотрены законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности» [11, с. 36–37; 31, с. 102–103; 26, с. 71]. В определенной степени этому способствовало то, что отрицать востребованность предварительного договора гражданским оборотом было уже бессмысленно и многие правовые порядки даже стран социалистического лагеря (в частности ВНР, НРБ, ПНР, ЧССР и СФРЮ) в последней четверти XX века внесли данный правовой институт в свои гражданские кодексы [38].

Таким образом, к моменту принятия в 1991 году Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик значимость и легитимность предварительного договора уже не была дискуссионным вопросом, что и подтверждалось внесением статьи 60 «Предварительный договор» в Основы, а позднее статьи 429 «Предварительный договор» в первую часть ГК 1995 года.

В определенной мере можно констатировать, что советская цивилистика по сути начала осмысление института предварительного договора «с нуля», не используя богатый опыт, накопленный до-революционной цивилистикой.

Исключение в начале 1920-х годов из правового регулирования предварительного договора и последующая легализация данного правового института гражданским законодательством со всей очевидностью демонстрирует нежизнеспособность правовых запретов, находящихся в противоречии с потребностями реального гражданско-правового оборота.

Литература

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков. – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. – 192 с. – (Ученые труды / Всесоюзный институт юридических наук НКЮ СССР; выпуск III).//С.122–123.
2. Н.Г.Александров, К вопросу о роли договора в правовом регулировании общественных отношений, Ученые записки. ВИЮН, выл. VI, 1947, стр. 60–83.

3. Александровский С.В. Гражданский кодекс (в вопросах и ответах) / С.В. Александровский и Ф.И. Вольфсон; Под общей редакцией Ф.И. Вольфсона. – М.: Юридическое издательство НКЮ РСФСР, 1929. – 206 с.//с.99.
4. Аскназий С.И. Гражданское право и регулируемое хозяйство / С.И. Аскназий (Доцент Ленинградского государственного университета) и Б.С. Мартынов (Профессор Ленинградского государственного университета). – Л.: Издание научного общества марксистов, 1927. – 109 с., [3] с. объявл. – (Труды Научного общества марксистов / Под общей редакцией проф. М.В. Серебрякова. Секция права и государства; Вып. I) //с.19.
5. Бару М.И. План и договор / М.И. Бару // Ученые записки / Министерство высшего образования СССР; Харьковский юридический институт. – Харьков, 1957. – Выпуск 8. – С. 35–52.
6. Брагинский, М.И. Предварительный договор в хозяйственных отношениях / М.И. Брагинский // Советское государство и право. – 1971. – № 3. – С. 103–108. //С. 103.
7. Витрянский В.В. Некоторые аспекты учения о гражданско-правовом договоре в условиях реформирования гражданского законодательства // Проблемы развития частного права: Сборник статей к юбилею Владимира Саурсевича Ема. – М.: Статут, 2011. – С. 288–336// с.335–336
8. Генкин Д.М. [Рецензии] // Советское государство и право. – М., 1949. – № 4 (апрель). – С. 57–59. – Рецензия на кн.: З.И. Шкундин. Обязательство поставки товаров в советском праве. Юриздат, 1948 г.
9. Иоффе О.С. План и договор в условиях хозяйственной реформы / О.С. Иоффе // Советское государство и право. – М., 1967. – № 7 (июль). – С. 47–55//с.52.;
10. Иоффе О.С. План и договор в социалистическом хозяйстве / Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства; О.С. Иоффе. – М.: Юридическая литература, 1971. – 216 с.//с.98–99
11. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – М.: Юридическая литература, 1975. – 880 с.//С.36–37;
12. Калмыков Ю.Х. Хозяйственный расчет и гражданское право / Ю.Х. Калмыков. – Саратов: Приволжское книжное издательство, 1969. – 229 с.//с.190–193
13. Кауфман М.Я. Организация и регулирование внешней торговли России / М.Я. Кауфман. – М.; Л.: Издательство «Экономическая жизнь», 1925. – 168 с.: табл. – (Экономическая библиотека / Под редакцией проф. С.А. Фалькнера) //с.128.
14. Клейн Н.И. Заказы на товары народного потребления / Н.И. Клейн // Ученые записки / Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства. – М., 1966. – Выпуск 9. – С. 63–79.//с.68.
15. Лесной экспорт СССР в 1926–27 году и материалы по международной лесной торговле. – М.: Совет лесных трестов (ВСНХ СССР), 1928. – 255 с. – Издание неофициальное.//с.210
16. Лесной экспорт СССР и международная лесная торговля / Всесоюзное лесозэкспортное акционерное общество «Экспортлес». – М.; Л.: Внешторгиздат, 1932. – Папка, 340, [2] с.//с.76;
17. Лесной экспорт СССР и международная лесная торговля (Сборник 1929 года) / Всесоюзное лесозэкспортное акционерное общество «Экспортлес». – М., 1929. – 463 с.//с.359;
18. Лесоторговый справочник / Под редакцией С.В. Малышева; Московская товарная биржа. – М.: Биржевой комитет, 1929. – [7], XIX, 656 с., из них часть с. объявл., VIII с. объявл.: ил., черт. – [Экз. деф.: нет I–XIX с.].//с.365
19. Любимова В.Н. Совершение договора в советском гражданском праве и вопросы совершения договора во внешней торговле СССР: дис. ... канд. юрид. наук / Любимова В.Н.—; Институт внешней торговли Министерства внешней торговли СССР. – М., 1951. – [1], 3, 290, 32, 13 с. – Библиогр.: с. 1–13 прил.
20. Матвеева Елена Юрьевна. «ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОГОВОР В ОЦЕНКЕ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ДОРЕВОЛЮЦИОННОЙ ЦИВИЛИСТИКИ» Юридическая наука, № . 9, 2021, с. 20–25.
21. Марьясин Л.М. Вопросы лесного экспорта (Справочник по лесозэкспорту) / Л. Марьясин; Под редакцией К.Х. Данишевского. – М.; Л.: Государственное торговое издательство, 1930. – 114, [2] с.
22. Масевич М.Г. Договор поставки и его роль в укреплении хозрасчета / Академия наук Казахской ССР. Институт философии и права; М.Г. Масевич. – Алма-Ата: Издательство Академии наук Казахской ССР, 1964. – 318 с.
23. Новицкий, Иван Борисович. Обязательство заключить договор [Текст] / проф. И.Б. Новицкий; Под ред. М.С. Липецкера; Моск. юрид. ин-т. – Москва: тип. ТАСС, 1947. – 50 с.; 20 см.
24. Новицкий Иван Борисович; Лунц Лазарь Адольфович. Общее учение об обязательстве.//Государственное издательство юридической литературы. Москва.1950//416 с.// с. 143–148.
25. Попов В.С. Основы договорной практики. Выпуск I: Общие указания. Аренда (имущественный наем). Купля-продажа. Поставка. Государственная поставка. Запродажа. Мена. Подряд. Поручение. Доверенность. Договор комиссии: С примерными формами всех видов договоров в тексте / В.С. Попов; Предисловие С.С. Кишкина. – М.: Юридическое Издательство НКЮ РСФСР, 1927. – 228 с.//с.90
26. Садиков О.Н. Применение судами общих начал обязательственного права / О.Н. Садиков // Комментарий судебной практики за 1986 год / Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства. – М.: Юридическая литература, 1988. – С. 67–85.//с.71;
27. Стучка П.И. Курс советского гражданского права. II: Общая часть гражданского пра-

ва: Научно-политической секцией Государственного Ученого Совета допущено в качестве учебного пособия для вузов и комвузов / П.И. Стучка; Коммунистическая Академия. Секция права и государства. – М.: Издательство Коммунистической Академии, 1929. – 376 с.//с.222

28. Фридман Иосифович Вольфсон Ф.И. Учебник гражданского права: Государственным Ученым Советом допущен в качестве учебного пособия / Ф. Вольфсон; С предисловием Я.Н. Бранденбургского. – 3-е издание. – М.: Юридическое Издательство НКЮ РСФСР, 1927. – 248 с.//с.114
29. Халфина Р.О. Хозяйственная реформа и гражданское право / Р.О. Халфина, доктор юридических наук, профессор. – М.: Издательство «Знание», 1971. – 48 с. – (Новое в жизни, науке, технике. Серия «Государство и право»; 5) // с.34.
30. Церетели Н.И. Проблемы совершенствования хозяйственного правопорядка и арбитраж: автореф. дис. на соиск. учен. степ. доктора юрид. наук: (специальность 712 «Гражданское право и гражданский процесс») / Церетели Н.И.—; Тбилисский государственный университет. – Тбилиси, 1971. – 32 с. – Библиогр.: с. 31–32. – 250 экз.//с.12
31. Чупрунова Л.М. Некоторые договорные формы в практике внешнеторговых объединений / Л.М. Чупрунова // Юридические аспекты осуществления внешнеэкономических связей: Труды кафедры международного частного и гражданского права / Московский государственный институт международных отношений. – М., 1979. – С. 99–108//с.102–103.;
32. Шкундин З.И. Обязательство поставки товаров в советском праве / Институт права Академии наук СССР; З.И. Шкундин. – М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. – 208 с.
33. Яковлева В.Ф. Гражданско-правовые вопросы специализации промышленности в СССР / Ленинградский государственный университет им. А.А. Жданова; В.Ф. Яковлева. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1968. – 64 с.//с.40
34. Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.»)// «Известия ВЦИК», N256, 12.11.1922.
35. Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 30.03.1925 «Об изменении и дополнении ст. 182 Гражданского Кодекса Р.С.Ф.С.Р.»// «СУ РСФСР», 1925, N21, ст. 151; «Известия ЦИК СССР и ВЦИК», N85, 14.04.1925
36. Сравнительные материалы к проекту Гражданского кодекса СССР / [Верховный Совет СССР. Совет Союза. Комиссия законодательных предположений. – М.: Типография «Известий Советов депутатов трудящихся СССР»,

1948]. – 324 с.; Гражданский Кодекс Союза Советских Социалистических Республик: Проект, составленный Правительственной Комиссией на основании постановления Совета Министров СССР от 26 ноября 1948 года. – М., 1951. – 191 с.

37. Гражданское право: Допущено Министерством высшего и среднего специального образования СССР в качестве учебника для студентов юридических институтов и факультетов. Том I / Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова; [Авт. кол.: А.М. Белякова, С.Н. Братусь, Е.Н. Гендзехадзе и др.; Отв. ред.: П.Е. Орловский, С.М. Корнеев]. – М.: Юридическая литература, 1969. – 560 с.//с.455
38. Договорное право стран – членов СЭВ и СФРЮ: Общие положения / Совет Экономической Взаимопомощи. Секретариат. – М.: [Издательский отдел Управления делами Секретариата СЭВ], 1986. – 612 с.//с.143
39. Советское гражданское право: Учебник для юридических школ: Допущен Управлением учебными заведениями НКЮ СССР в качестве учебника для стационарных и заочных юридических школ и курсовой сети НКЮ УССР / Украинский научно-исследовательский институт юридических наук; Под редакцией С.И. Вильнянского. – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. – 264 с.//с.126
40. Энциклопедия государства и права. Том первый / Коммунистическая академия. Секция общей теории государства и права; Под редакцией П. Стучка. – М.: Издательство Коммунистической академии, [1929]. – 888 стб.//с.835

PRELIMINARY AGREEMENT IN THE ASSESSMENT OF SOVIET LEGAL SCIENCE

Matveeva E. Yu.

Financial University under the Government of the Russian Federation

Russian pre-revolutionary civil law made a huge contribution to the theoretical understanding of the institution of a preliminary contract. In this article, the author sets himself the goal of considering in the historical aspect the perception of the preliminary contract by Soviet legal science. It should be noted that due to the rejection of pre-revolutionary law, a huge layer of developments of the classics of domestic civil law in matters of theoretical understanding of the preliminary contract remained unclaimed for a long time. In addition, due to the absence of market relations, the practical absence of entrepreneurial activity in the conditions of the victory of the Soviet system, the preliminary contract and as a legal tool lost its significance for a long time.

The article is devoted to the study of the genesis of the preliminary contract in the context of the perception of this legal institution by Soviet civil law. It is shown that the institution of a preliminary contract has always been in demand to some extent in civil law relations and has been used in real economic turnover. At the same time, Soviet legal science for a long time ignored the value and significance of preliminary agreements. A retrospective analysis shows that Soviet jurisprudence has been addressing the doctrinal, theoretical understanding of the preliminary agreement only since the 1950s.

Keywords: preliminary agreement, codification, civil law relations, Soviet civil law.

References

1. Agarkov M.M. Obligation under Soviet civil law / M.M. Agarkov. – М.: Legal publishing house of the NKJU USSR, 1940. –

- 192 p. – (Scientific works / All-Union Institute of Legal Sciences of the People's Commissariat of Justice of the USSR; issue III).//C.122–123
2. N. G. Aleksandrov, To the question of the role of the contract in the legal regulation of public relations, *Uchenye zapiski. VIYUN*, out. VI, 1947, p. 60–83
 3. Alexandrovsky S.V. Civil Code (in questions and answers) / S.V. Aleksandrovsky and F.I. Wolfson; Under the general editorship of F.I. Wolfson. – M.: Legal publishing house of the NKJ of the RSFSR, 1929. – 206 p. // p. 99
 4. Asknazy S.I. Civil law and regulated economy / S.I. Asknazy (Associate Professor, Leningrad State University) and B.S. Martynov (Professor of the Leningrad State University). – L.: Edition of the Scientific Society of Marxists, 1927. – 109 p., [3] p. announced – (Proceedings of the Scientific Society of Marxists / Under the general editorship of Prof. M.V. Serebryakov. Section of Law and State; Issue I).//p.19
 5. Baru M.I. Plan and contract / M.I. Baru // Scientific Notes / Ministry of Higher Education of the USSR; Kharkov Law Institute. – Kharkov, 1957. – Issue 8. – S. 35–52.
 6. Braginsky, M.I. Preliminary contract in economic relations / M.I. Braginsky // Soviet state and law. – 1971. – No. 3. – S. 103–108. //FROM. 103.
 7. Vitryansky V.V. Some aspects of the doctrine of a civil law contract in the context of reforming civil legislation // Problems in the development of private law: Collection of articles for the anniversary of Vladimir Saurseevich Yema. – M.: Statute, 2011. – S. 288–336 // p. 335–336
 8. Genkin D.M. [Reviews] // Soviet state and law. – M., 1949. – No. 4 (April). – P. 57–59. – Review of the book: Z.I. Shkundin. Obligation to deliver goods in Soviet law. Jurisdats, 1948
 9. Ioffe O.S. Plan and agreement in terms of economic reform / O.S. Ioffe // Soviet state and law. – M., 1967. – No. 7 (July). – S. 47–55 // p.52 ;
 10. Ioffe O.S. Plan and agreement in the socialist economy / All-Union Scientific Research Institute of Soviet Legislation; O.S. Ioffe. – M.: Legal literature, 1971. – 216 p.//p.98–99
 11. Ioffe O.S. Law of obligations / O.S. Ioffe. – M.: Legal literature, 1975. – 880 p.//S.36–37;
 12. Kalmykov Yu. Kh. Economic accounting and civil law / Yu. Kh. Kalmykov. – Saratov: Privolzhskoe book publishing house, 1969. – 229 p.//p.190–193
 13. Kaufman M. Ya. Organization and regulation of Russia's foreign trade / M. Ya. Kaufman. – M.; L.: Publishing house "Economic life", 1925. – 168 p.: tab. – (Economic Library / Edited by Prof. S.A. Falkner).//p.128.
 14. Klein N.I. Orders for consumer goods / N.I. Klein // Uchenye zapiski / All-Union Research Institute of Soviet Legislation. – M., 1966. – Issue 9. – P. 63–79.//p.68.
 15. Timber export of the USSR in 1926–27 and materials on the international timber trade. – M.: Council of Forest Trusts (VSNKh of the USSR), 1928. – 255 p. – Unofficial publication.//p.210
 16. Forest export of the USSR and international timber trade / All-Union timber export joint-stock company "Exportles". – M.; L.: Vneshtorgizdat, 1932. – Folder, 340, [2] p.//p.76;
 17. Forest export of the USSR and international timber trade (Collection of 1929) / All-Union timber export joint-stock company "Exportles". – M., 1929. – 463 p. // p. 359;
 18. Timber trade guide / Edited by S.V. Malyshev; Moscow Commodity Exchange. – M.: Exchange Committee, 1929. – [7], XIX, 656 p., of which part of p. announced, VIII p. announcement: ill., hell. – [Ex. def.: no I–XIX p.].//p.365
 19. Lyubimova V.N. Making a contract in Soviet civil law and issues of making a contract in the foreign trade of the USSR: dis. ... cand. legal Sciences / Lyubimova V.N.—; Institute of Foreign Trade of the Ministry of Foreign Trade of the USSR. – M., 1951. – [1], 3, 290, 32, 13 p. – Bibliography: p. 1–13 adj.
 20. Matveeva Elena Yurievna. "Preliminary agreement in the assessment of domestic pre-revolutionary civil law" Jurisprudence, no. 9, 2021, p. 20–25.
 21. Maryasin L.M. Issues of timber export (Handbook on timber export) / L. Maryasin; Edited by K. Kh. Danishevsky. – M.; L.: State Trade Publishing House, 1930. – 114, [2] p.
 22. Masevich M.G. Delivery agreement and its role in strengthening self-supporting / Academy of Sciences of the Kazakh SSR. Institute of Philosophy and Law; M.G. Masevich. – Alma-Ata: Publishing House of the Academy of Sciences of the Kazakh SSR, 1964. – 318 p.
 23. Novitsky, Ivan Borisovich. Obligation to conclude an agreement [Text] / prof. I.B. Novitsky; Ed. M.S. Lipetsker; Moscow legal in-t. – Moscow: type. TASS, 1947. – 50 p.; 20 cm
 24. Novitsky Ivan Borisovich; Lunts Lazar Adolfovich. General doctrine of obligation.//State publishing house of legal literature. Moscow.1950//416 p.// p.143–148.
 25. Popov V.S. Fundamentals of contractual practice. Issue I: General instructions. Rent (property lease). Purchase and sale. Supply. State supply. Sale. Mena. Contract. Order. Power of attorney. Before-dialect of the commission: With exemplary forms of all types of contracts in the text / V.S. Popov; Foreword by S.S. Kishkin. – M.: Legal Publishing House of the NKJ of the RSFSR, 1927. – 228 p. // p. 90
 26. Sadikov O.N. Application by the courts of the general principles of the law of obligations / O.N. Sadikov // Commentary on judicial practice for 1986 / All-Union Research Institute of Soviet Legislation. – M.: Legal literature, 1988. – S. 67–85. / p. 71;
 27. Stuchka P.I. The course of Soviet civil law. II: The general part of civil law: The scientific and political section of the State Academic Council is approved as a textbook for universities and colleges / P.I. Stuchka; Communist Academy. Section of Law and State. – M.: Publishing house of the Communist Academy, 1929. – 376 p.//p.222
 28. Fridman Iosifovich Volfson F.I. Civil law textbook: approved by the State Academic Council as a textbook / F. Wolfson; With a preface by Ya.N. Brandenburg. – 3rd edition. – M.: Legal Publishing House of the NKJ of the RSFSR, 1927. – 248 p. // p. 114
 29. Khalfina R.O. Economic reform and civil law / R.O. Khalfina, Doctor of Law, Professor. – M.: Publishing house "Knowledge", 1971. – 48 p. – (New in life, science, technology. Series "State and Law"; 5) // p.34.
 30. Tsereteli N.I. Problems of improving the economic law and order and arbitration: author. dis. for the competition scientist step. Doctor of Law Sciences: (specialty 712 "Civil Law and Civil Procedure") / Tsereteli N.I.—; Tbilisi State University. – Tbilisi, 1971. – 32 p. – Bibliography: p. 31–32. – 250 copies//p.12
 31. Chuprunova L.M. Some contractual forms in the practice of foreign trade associations / L.M. Chuprunova // Legal Aspects of Foreign Economic Relations: Proceedings of the Department of International Private and Civil Law / Moscow State Institute of International Relations. – M., 1979. – S. 99–108 // p. 102–103 ;
 32. Shkundin Z.I. Obligation to supply goods in Soviet law / Institute of Law of the Academy of Sciences of the USSR; Z.I. Shkundin. – M.: Legal publishing house of the Ministry of Justice of the USSR, 1948. – 208 p.
 33. Yakovleva V.F. Civil law issues of industry specialization in the USSR / Leningrad State University. A.A. Zhdanov; V.F. Yakovlev. – L.: Publishing house of the Leningrad University, 1968. – 64 p.//p.40
 34. Decree of the All-Russian Central Executive Committee of 11/11/1922 "On the Entry into Force of the Civil Code of the R.S.F.S.R." (together with the "Civil Code of the R.S.F.S.R.") // "Izvestia of the All-Russian Central Executive Committee", N256, 11/12/1922.
 35. Decree of the All-Russian Central Executive Committee, Council of People's Commissars of the RSFSR dated March 30, 1925 "On Amending and Supplementing Article 182 of the Civil Code of the R.S.F.S.R." // "SU RSFSR", 1925, No. 21, art. 151; "News of the Central Executive Committee of the USSR and the All-Russian Central Executive Committee", N85, 04/14/1925
 36. Comparative materials to the draft Civil Code of the USSR / [Supreme Soviet of the USSR. Union Council. Legislative Suggestions Commission. – M.: Printing house "Izvestia of the Soviets of Workers' Deputies of the USSR", 1948]. – 324 p.; Civil Code of the Union of Soviet Socialist Republics: Draft drawn up by the Government Commission on the basis of the Decree of the Council of Ministers of the USSR of November 26, 1948. – M., 1951. – 191 p.
 37. Civil Law: Approved by the Ministry of Higher and Secondary Specialized Education of the USSR as a textbook for students of law schools and faculties. Volume I / Lomonosov Moscow State University M.V. Lomonosov; [Ed. coll.: A.M. Belyakova, S.N. Bratus, E.N. Gendzekhadze and others; Rep. editor: P.E. Orlovsky, S.M. Korneev]. – M.: Legal literature, 1969. – 560 p.//p.455

38. Contract law of the countries – members of the CMEA and the SFRY: General provisions / Council for Mutual Economic Assistance. Secretariat. – M.: [Publishing Department of the Administration of the Secretariat of the CMEA], 1986. – 612 p. // p. 143
39. Soviet Civil Law: A Textbook for Law Schools: Approved by the Department of Educational Institutions of the NKJ of the USSR as a textbook for stationary and correspondence law schools and the course network of the NKJ of the Ukrainian SSR / Ukrainian Research Institute of Legal Sciences; Edited by S.I. Vilnyansky. – M.: Legal publishing house of the NKJ of the USSR, 1940. – 264 p. // p. 126
40. Encyclopedia of State and Law. Volume One / Communist Academy. Section of the General Theory of State and Law; Edited by P. Stuchka. – M.: Publishing house of the Communist Academy, [1929]. – 888 stb.//p.835

Отдельные вопросы содержания мирового соглашения как реабилитационной процедуры банкротства

Налбандян Елена Леоновна,

старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин и трудового права Сургутского государственного университета
E-mail: elenanl@bk.ru

Статья посвящена содержанию мирового соглашения в процедуре банкротства в контексте его договорной природы. В частности, автором обращается внимание на элемент уступки в мировом соглашении, который в доктрине и практике определяется как обязательный в отсутствие законодательного императива. В то же время встречный характер уступок маловероятен, поскольку при разнонаправленных целях и задачах кредиторов уступки со стороны должника могут нарушить баланс их интересов. Также в статье объясняется, что при применении к должникам восстановительных мер ограничиваться в мировом соглашении только правовыми средствами не допустимо, а экономическое обоснование целесообразности процедуры мирового соглашения перед иными процедурами банкротства должно стать необходимым условием его заключения, что увеличит уровень доверия к указанному институту со стороны кредиторов.

Ключевые слова: мировое соглашение, банкротство, кредитор, уступки, экономическое обоснование.

Прекращение процедуры банкротства вследствие заключения мирового соглашения можно рассматривать как одну из целей реабилитации должника в контексте экономии средств, расходовемых на процедуры банкротства, которые можно перераспределить на восстановление коммерческой деятельности должника и погашение требований кредиторов.

Мировое соглашение может выступать существенной альтернативой длительному и трудозатратному судебному разбирательству. Это неудивительно, так как при разрешении споров сторонам предпочтительнее использовать метод поиска компромисса, даже несмотря на то, что такие решения могут оказаться менее удовлетворительными, чем решения, вынесенные по итогам длительного судебного разбирательства. Важно через соглашение как можно скорее достичь определенности в урегулировании задолженности, которое может влиять на будущую деятельность должника, кредиторов, а в некоторых случаях и заинтересованных лиц, а не условной выгоды в будущем.

Договорную природу в мировом соглашении, как правило, определяют возможностью сторон пойти на взаимные уступки. Отсюда возникает закономерные вопросы: являются ли уступки непременно условием заключения мирового соглашения в банкротстве и должны ли они быть взаимными.

В.В. Ярков определяет, что по своему содержанию примирение – это взаимные уступки участников спора и во многих случаях нет явных ограничений для этого [1]. И.Е. Энегельман писал, что «мировая сделка есть договор о спорных притязаниях, которым каждая сторона предоставляет другой известные выгоды и принимает на себя известные невыгоды» [8]. Уступки как необходимый элемент мирового соглашения поднимался и в работах А. Штейнберга, О.Н. Шеменевой [6, 7].

Буквальное толкование статьи 156 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» позволяет утверждать, что и законодатель указывает на признак уступки в содержании мирового соглашения в следующих формулировках:

«с согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа.....*может содержать положения о прекращении обязательств должника*», «..... *может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей...*», «с согласия кредитора.....*могут быть установлены меньший размер процентной ставки, меньший срок начисления процентной*

ставки или освобождение от уплаты процентов», «в случае, если иное не предусмотрено мировым соглашением, залог имущества должника, обеспечивающий исполнение должником принятых на себя обязательств, сохраняется».

Соответственно, с точки зрения доктрины материального права мировое соглашение будучи основанным на волеизъявлении сторон, должно содержать элемент уступки, в то время как само материальное право такую уступку не наделяет свойствами императивности.

Правоприменительная практика солидарна с доктриной, определяя особенность мирового соглашения как соглашения с уступкой. Как было определено Конституционным судом РФ, мировое соглашение как одна из применяемых к должнику процедур банкротства представляет собой соглашение сторон о прекращении спора на основе добровольного урегулирования взаимных претензий и утверждения взаимных уступок путем прощения долга, скидки с долга, отсрочки исполнения обязательств должника и другими способами, предусмотренными ст. 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [2].

На это обращается внимание также в пункте 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе», где определено, что мировым соглашением, если оно утверждено арбитражным судом, стороны прекращают спор (полностью или в части) на основе добровольного урегулирования взаимных претензий и утверждения взаимных уступок.

Таким образом, доктрина и практика поддерживают элемент уступки как обязательный, однако, их отсутствие либо неравноценный характер взаимных уступок сам по себе не может служить основанием для вынесения определения об отказе в утверждении мирового соглашения.

Действительно, отсутствие уступок превращает мировое соглашение в договор, заключаемый исключительно в интересах кредиторов и уполномоченных лиц, где достижение цели восстановления платежеспособности должника – задача уже невыполнимая.

Однако, обращаясь к вопросу взаимности уступок, отметим верным подход М.В. Телюкиной по данному вопросу [5]. Автор отмечает, что конкурсное мировое соглашение предполагает уступки со стороны только кредиторов, но не должника. Основной интерес (и правовая цель) кредиторов – сохранение бизнеса должника, дополнительная цель – получение некоторого удовлетворения своих требований. Можно ли считать уступкой со стороны должника то, что благодаря кредиторам, согласившимся подождать исполнения (возможно, частичного), он (должник) просто остается функционировать?

Пожалуй, в процедуре банкротства такое обоснование является оправданным. Это объясняется тем, что, во-первых, совершение уступки должником при разнонаправленных договорных и эконо-

мических конструкциях с кредиторами по отношению абсолютно всех групп кредиторов, участвовавших в заключении мирового соглашения, практически невозможно, а совершение уступки по отношению к одному или группе кредиторов может привести к нарушению баланса интересов остальных кредиторов, которым уступка со стороны должника не предоставлялась.

Во-вторых, достижение цели максимизации стоимости имущества должника в целях погашения требований кредиторов возможно только путем сохранения и по возможности приращения активов, в то время как любая форма уступки повлечет на стороне должника утраченную выгоду.

В процессе банкротства должники и кредиторы мотивированы противоположными целями и задачами, поэтому представляется возможной взаимность уступок в мировом соглашении в случае разделения кредиторов на классы (по экономически однородным требованиям), где формы и виды уступок будут предусматриваться не ко всем кредиторам в равном объеме, а будут варьироваться в пределах определенной группы, имеющей единую мотивацию урегулирования задолженности с должником на основе общности интересов. В таком случае каждый класс кредиторов может проголосовать за условия мирового соглашения необходимым квалифицирующим большинством голосов, которые касаются только его класса. Это позволит наделить институт мирового соглашения большей гибкостью.

По своему реабилитационному содержанию мировое соглашение может быть направлено:

- на восстановление платежеспособности должника;
- на исполнение обязательств должника и прекращение обязательств должника перед кредиторами.

И если в последнем случае законодатель предоставил достаточно широкий спектр способов, таких как отступное, обмен требований на доли в уставном капитале должника, и пр., то относительно восстановления платежеспособности должника, круг возможностей вообще не очерчен.

Что касается способов восстановления платежеспособности посредством заключения мирового соглашения, здесь прямо установленная механика в законе отсутствует. Представляется, что к восстановительным мерам могут быть применены те же институты, что и к иным реабилитационным процедурам банкротства (финансового оздоровления, внешнего управления), но через оценку последующей перспективы улучшения финансового положения должника или достижения (сохранения) уровня его финансового равновесия в долгосрочной перспективе с целью удовлетворения требований кредиторов.

Однако, при применении к должникам восстановительных мер ограничиваться только правовыми средствами не допустимо. Например, восстановить платежеспособность возможно и за счет применения организационно – управленческих ме-

роприятий (таких как выбор альтернативного торгам механизма прямых продаж активов должника или сохранения непрерывности коммерческой деятельности, когда это представляется целесообразным для увеличения стоимости активов), так и исключительно экономических мер (путем привлечения нового финансирования, оптимизации расходов и пр.).

При разработке условий мирового соглашения необходимо учитывать, что данные условия должны создавать экономические предпосылки восстановления платежеспособности должника.

По мнению С.М. Эпштейна мировое соглашение должно подтверждаться комплектом документов, содержащих технико-экономическое обоснование условий мирового соглашения по восстановлению платежеспособности. В экономическое обоснование условий мирового соглашения должны включаться: реальные перспективы развития производства, инвестиционные проекты, планы реструктуризации задолженности и др., направленные на восстановление платежеспособности должника, которые позволили бы в дальнейшем рассчитаться с кредиторами. Кредиторы, которые будут участвовать в мировом соглашении, должны быть ознакомлены с разработанным технико-экономическим обоснованием условий мирового соглашения заранее, до проведения собрания с тем, чтобы оценить возможности восстановления платежеспособности должника на представленных условиях [9].

В настоящий момент судебной практике экономическое обоснование условий мирового соглашения не известно, однако она апеллирует понятием «экономически обоснованный план» по восстановлению платежеспособности предприятия (в делах о субсидиарной ответственности руководителя должника) [3], но содержание такого плана не раскрыто.

По делам же об утверждении мирового соглашения необходимость экономически обосновать условия мирового соглашения определенным инструментарием отсутствует, поэтому можно наблюдать ее представление в различных формах в отсутствие какого-либо единства в подходах.

Так, в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) акционерного общества «Автодорстрой» об утверждении мирового соглашения суд кассационной инстанции принял во внимание *экономическое обоснование заключения мирового соглашения*, из которого следовало, что мировое соглашение направлено на удовлетворения требований кредиторов и восстановления платежеспособности должника (постановление Арбитражного суда Западно – Сибирского округа от 24.05.2021 № Ф04–1629/2021 по делу № А75–13715/2019).

По другому делу рамках дела о несостоятельности (банкротстве) акционерного общества «Волховский комбикормовый завод» *конкурсным управляющим было представлено экономическое обоснование, согласно* которому Завод, как единственный поставщик АО «Птицефабрика «Синявинская»

(крупнейшего налогоплательщика Ленинградской области), имеет реальную возможность выйти из экономического кризиса с учетом вхождения Завода в группу компаний, занимающихся производством сельскохозяйственной продукции (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 08.07.2021 № Ф07–9236/2021 по делу № А56–75577/2019).

В следующем деле о несостоятельности общества с ограниченной ответственностью «Управление предприятиями «СЛК» мировое соглашение было утверждено судом на основании представленного в материалы дела *заключения специалиста о проведенном финансово-экономическом исследовании*, по которому исходя из финансовых показателей и динамики деятельности должника, в случае введения конкурсного производства все конкурсные кредиторы, в том числе Банк, получили бы меньше, чем в результате заключения мирового соглашения (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.08.2019 № Ф07–8238/2019 по делу № А56–47073/2016).

Также по ряду дел суды отказывали в утверждении мирового соглашения по причинам: «отсутствия *экономически обоснованного расчета* возможности восстановления платежеспособности должника и расчетов с его кредиторами по условиям мирового соглашения» (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29.11.2021 № Ф07–15418/2021 по делу № А56–13251/2020).

К примеру, по праву Франции – Судебный администратор составляет экономический и социальный отчет предприятия. Речь идет о том, чтобы объяснить природу, значимость и причины затруднений. Речь не идет о бухгалтерском отчете, а больше об исследовании предшествующей экономической и социальной ситуации предприятия, о диагнозе причин неплатежеспособности. Этот документ направит суд открыть процедуру сохранения, либо процедуры судебной ликвидации предприятия [4]. В Великобритании используется экспертный подход к оценке, в соответствии с которым судья должен определить стоимость предприятия должника на основании оценочных данных, представленных экспертами сторон или на основании рыночного предложения [10]. В США – в рамках Главы 11 о реорганизации должник должен предоставить заявление о раскрытии информации (disclosure statement), которое включает причины, приведшие компанию к состоянию банкротства, текущее финансовое состояние должника, финансовые прогнозы и допущения с целью получения кредиторами достаточной информации о должнике для принятия обоснованного решения о восстановлении его платежеспособности.

Учитывая вышеизложенный анализ, напрашивается вывод, что экономическое обоснование целесообразности процедуры мирового соглашения перед иными процедурами банкротства должно стать необходимым условием заключения и последующего его утверждения. На стадии заключе-

ния соглашения такое экономическое обоснование способно повысить уровень доверия к предлагаемому компромиссу со стороны кредиторов, заинтересованных лиц и возможно снизить риск возражений против утверждения мирового соглашения. В процедуре утверждения мирового соглашения такой подход позволит исключить необходимость суда вникать в экономические категории, что дает возможность включать в содержание мирового соглашения помимо гражданско-правовых и иные конструктивные механизмы, направленные на реабилитацию должника.

Литература

1. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Уральский гос. юрид. ун-т; под ред. д.ю.н., проф. В.В. Яркова. – 4-е изд., испр. и перераб. – Москва: Статут, 2020. – 1071 с.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 01.10.2002 № 228-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Калле Нало Рос Трейдинг» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 120 и пунктом 3 статьи 122 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».
3. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве».
4. Правовое регулирование несостоятельности в России и Франции: Сборник статей / НИУ ВШЭ и университет Ниццы – Софии Антиполис. М.: Юстицинформ, 2016. – С. 12.
5. Телюкина, М. Некоторые проблемы теории и практики конкурсного мирового соглашения / М. Телюкина, Е. Куликов // Хозяйство и право. – 2019. – № 2(505). – С. 78–93.
6. Шеменова, О.Н. Признания и соглашения по обстоятельствам дела в гражданском судопроизводстве / О.Н. Шеменова. – Москва: Инфотропик Медиа, 2013. – 184 с.
7. Штейнберг А. Мировые сделки // Советская юстиция. – 1940. – № 10. – С. 8–12.
8. Энгельман, И.Е. Курс русского гражданского судопроизводства / И.Е. Энгельман. – 3-е изд., испр., доп. – Юрьев: В комиссии у И.Г. Крюгера, 1912. – С. 446–447.
9. Эпштейн С. М. К вопросу об условиях заключения мирового соглашения в деле о несостоятельности (банкротстве) // Проблемы экономики и юридической практики. 2011. № 5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve> (дата обращения: 13.07.2021).

10. Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Centre for Law & Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>.

SOME ISSUES OF THE CONTENT OF THE SETTLEMENT AGREEMENT AS A BANKRUPTCY REHABILITATION PROCEDURE

Nalbandyan E.L.
Surgut State University

The article is devoted to the content of the settlement agreement in the bankruptcy procedure in the context of its contractual nature. In particular, the author draws attention to the element of assignment in the settlement agreement, which is defined in doctrine and practice as mandatory in the absence of a legislative imperative. At the same time, the reciprocal nature of concessions is unlikely, since, given the multidirectional goals and objectives of creditors, concessions by the debtor may upset the balance of their interests. The article also explains that when applying restorative measures to legal means only, and the economic justification for the expediency of the settlement agreement procedure before other bankruptcy procedures should become a necessary condition for its conclusion, which will increase the level of confidence in the specified institution on the part of creditors. .

Keywords: amicable agreement, bankruptcy, creditor, concessions, economic justification.

References

1. Commentary on the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation (item-by-article) / Ural State. legal un-t; ed. Doctor of Law, Prof. V.V. Yarkova. – 4th ed., Rev. and reworked. – Moscow: Statute, 2020. – 1071 p.
2. Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 01.10.2002 No. 228-О “On the refusal to accept for consideration the complaint of the limited liability company Kalle Nalo Ros Trading for violation of constitutional rights and freedoms by paragraph 5 of Article 120 and paragraph 3 of Article 122 of the Federal Law” About insolvency (bankruptcy).
3. Decree of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated December 21, 2017 No. 53 “On Certain Issues Related to Bringing Persons Controlling a Debtor to Liability in Case of Bankruptcy”.
4. Legal regulation of insolvency in Russia and France: Collection of articles / Higher School of Economics and the University of Nice – Sophia Antipolis. M.: Yustitsinform, 2016. – P. 12.
5. Telyukina, M. Some problems of the theory and practice of a competitive settlement agreement / M. Telyukina, E. Kulikov // Economy and law. – 2019. – No. 2 (505). – S. 78–93.
6. Shemeneva, O.N. Confessions and agreements on the circumstances of the case in civil proceedings / O.N. Shemeneva. – Moscow: Infotropic Media, 2013. – 184 p.
7. Steinberg A. World transactions // Soviet justice. – 1940. – No. 10. – S. 8–12.
8. Engelman, I.E. The course of Russian civil proceedings / I.E. Engelman. – 3rd ed., Rev., add. – Yuriev: In the commission of I.G. Kruger, 1912. – S. 446–447.
9. Epshtein S.M. On the issue of the conditions for concluding a settlement agreement in a case of insolvency (bankruptcy) // Problems of Economics and Legal Practice. 2011. No. 5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-usloviyah-zaklyucheniya-mirovogo-soglasheniya-v-dele-o-nesostoyatelnosti-bankrotstve> (Date of access: 07/13/2021).
10. Eu, Alfino, Valuation Issues in the UK Restructuring Plan (January 30, 2021). NUS Law Working Paper No. 2021/001, EW Barker Center for Law & Business Working Paper 21/01. URL: <https://ssrn.com/abstract=3776876>.

Воздействие цифровизации на публично-правовое регулирование трудовых отношений

Носова Юлия Борисовна,

кандидат юридических наук, доцент, кафедра трудового права, кафедра административного и административного процессуального права, ФГБОУ ВО «Воронежский государственный университет»
E-mail: yulia_sh81@mail.ru

В статье рассматриваются некоторые проблемные аспекты цифрового реформирования законодательства о труде. Освещаются проблемы, связанные с переходом на формирование сведений о трудовой деятельности в электронном виде. Особое внимание уделяется вопросам электронного взаимодействия работников, работодателей, Пенсионного фонда России и органов государственной власти, выдачи трудовых книжек работникам, отказавшимся от бумажной версии, привлечения работодателей к административной ответственности за неисполнение обязанностей по предоставлению сведений о трудовой деятельности. Анализируется проблема, связанная с внесением сведений о трудовой деятельности совместителей, а также работников, которые трудоустроены к нескольким работодателям по основному месту работы, то есть имеют несколько трудовых книжек. Делаются выводы о необходимости совершенствования трудового законодательства, законодательства об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования и законодательства об административных правонарушениях.

Ключевые слова: цифровизация, электронные трудовые книжки, административная ответственность, сведения о трудовой деятельности.

Система правового регулирования труда и занятости в Российской Федерации, как и многие другие сферы регламентации в последнее время, последовательно испытывает на себе внедрение цифровизации. При этом, до введения ограничительных мер в рамках борьбы с коронавирусом трудовое законодательство в рассматриваемом аспекте цифровизации также подвергалось трансформации, но пандемия, с одной стороны, ускорила многие процессы, позволила апробировать новые гибкие формы занятости, новые формы взаимодействия работника и работодателя, а с другой стороны, высветила те моменты, которые требуют своего скорейшего разрешения.

Не претендуя на всеобъемлющий охват всех аспектов цифровизации трудовых отношений, можно выделить одно из главных ее направлений – переход на электронные трудовые книжки и остановиться на анализе некоторых результатов состоявшегося и продолжающегося цифрового реформирования законодательства о труде и его перспективах.

Нельзя сказать, что проблемы и сложности введения электронных трудовых книжек были обделены вниманием ученых. Напротив, имеется немало интереснейших публикаций на обозначенную тему, в которых подробно освещаются этапы развития трудового законодательства в направлении цифровизации, а также обозначаются известные преимущества и недостатки поэтапного перехода к формированию сведений о трудовой деятельности работника в электронном виде [2; 3; 4].

Целью же настоящего исследования является анализ некоторых публично-правовых эффектов введения электронных трудовых книжек как первого шага на пути к переходу на электронное взаимодействие работников, работодателей, Пенсионного фонда России и органов государственной власти, который уже привел или может с большой долей вероятности привести к ряду проблем теоретического и практического свойства.

В качестве нерешенного вопроса можно указать на то, что в законе не установлены сроки выдачи трудовой книжки тем работникам, которые заявили о переходе на электронный формат ведения сведений о трудовой деятельности. В связи с этим, Министерство труда и социальной защиты РФ давало весьма противоречивые разъяснения относительно того, как быстро работодатель должен выполнить эту обязанность. Так, в Письме от 12 февраля 2020 г. № 14–2/В-150 Министерство разъяснило, что в случае выбора работником предоставления ему сведений о трудовой деятельности ра-

ботодатель выдает трудовую книжку в день подачи заявления работником. Между тем, уже в Письме от 13 марта 2020 г. № 14–2/В-260 было изложено мнение о том, что правомерным является применение части 1 статьи 62 Трудового Кодекса РФ, согласно которой по письменному заявлению работника работодатель обязан не позднее трех рабочих дней со дня подачи этого заявления выдать работнику копии документов, связанных с работой (копии приказа о приеме на работу, приказов о переводах на другую работу, приказа об увольнении с работы; выписки из трудовой книжки; справки о заработной плате, о начисленных и фактически уплаченных страховых взносах на обязательное пенсионное страхование, о периоде работы у данного работодателя и другое). И, наконец, по мнению специалистов, изложенном в Письме от 12 августа 2020 г. № 14–2/ООГ-12933, трудовую книжку нужно выдавать все-таки в день подачи заявления.

Все это свидетельствует о ненадлежащем регулировании рассмотренного вопроса, который требует своего разрешения путем указания срока выдачи трудовой книжки в Трудовом кодексе РФ или подзаконном нормативном правовом акте. При этом срок выдачи трудовой книжки должен быть установлен с учетом того, что работодателям с большим штатом работников, затруднительно одновременно заполнить и выдать трудовые книжки работникам, отказавшимся от их бумажного варианта. Наряду с этим, должны быть установлены правовые последствия неисполнения работодателем обязанности выдать трудовую книжку в определенные сроки. В противном случае, вполне вероятно иски работников к работодателю с требованиями о возмещении ущерба, причиненного задержкой выдачи трудовой книжки, в порядке статьи 234 ТК РФ в размере среднего заработка за период задержки.

Также необходимо обратить внимание на такую проблему, как отсутствие данных о наградах в новой цифровой версии. Информация о таких награждениях (поощрениях) очевидно важна, во-первых, при трудоустройстве гражданина, а, во-вторых, в ходе дальнейшей его работы, например, при возможном привлечении работника к дисциплинарной ответственности, поскольку данная процедура предполагает обязательный учет предшествующего поведения работника и его отношения к труду. А в случае возникновения трудового спора, работник, не имеющий трудовой книжки с записью о поощрениях, фактически лишается права доказать, что он характеризуется положительно и достоин был поощрения, что в свою очередь влияет на выбор меры дисциплинарного взыскания. Представляется, что сведения о трудовой деятельности в электронном виде также должны содержать информацию о поощрениях (награждениях) работников.

Еще один проблемный вопрос, поднятый на страницах юридической литературы, – это соблюдение принципа равенства прав и возможностей работников, закрепленного в ст. 2 ТК РФ. Как

отмечает С.А. Алешукина, переход на электронную трудовую книжку позиционируется как добровольный, однако все работники, трудоустраивающиеся впервые с 2021 года, будут лишены возможности выбора, и в отношении них работодатель будет формировать сведения о трудовой деятельности только в электронном виде [1, с. 13]. Отмеченная автором проблема обостряется еще и применением новой нормы, предусмотренной статьей 22.2 Трудового кодекса РФ, о том, что согласие на взаимодействие с работодателем посредством электронного документооборота не требуется от лиц, которые приняты (принимаются) на работу после 31 декабря 2021 года и у которых по состоянию на 31 декабря 2021 года отсутствует трудовой стаж.

Нельзя обойти вниманием и такую потенциальную проблему, которая, вероятно, обострится с совершенствованием информационного ресурса Пенсионного фонда РФ, как внесение сведений о трудовой деятельности совместителей, а также работников, которые трудоустроены к нескольким работодателям по основному месту работы, то есть имеют несколько трудовых книжек. В соответствии с Письмом ПФ РФ от 05.03.2020 N В-6181–19/10665–20 «Об особенностях заполнения формы СЗВ-ТД в отношении совместителей» сведения о трудовой деятельности представляются работодателями в отношении всех зарегистрированных лиц, включая лиц, работающих по совместительству. Поэтому заключение договоров о внутреннем совместительстве, прекращение их в связи с истечением сроков действия предполагает предоставление соответствующих сведений. При этом, согласно п. 2.5 статьи 11 Федерального закона от 01 апреля 1996 года № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» в случаях приема на работу и увольнения зарегистрированного лица сведения должны быть представлены не позднее рабочего дня, следующего за днем издания соответствующего приказа (распоряжения), иных решений или документов, подтверждающих оформление трудовых отношений. Эти требования являются достаточно тяжело выполнимыми, например, в образовательных организациях высшего образования, ежегодно заключающих и прекращающих сотни договоров о внутреннем совместительстве. Говоря же о работниках, фактически являющихся совместителями, но формально работающих у разных работодателей по основному месту работы, у каждого из которых «лежит» трудовая книжка, отмечу, что скорее всего данные ситуации в скором времени будут пресечены, но на сегодняшний день ответственности ни для таких работников, ни тем более для работодателей не установлено. Однако в судебной практике есть случаи, когда представление при трудоустройстве трудовой книжки, которая не является основной и единственной, сокрытие работником при заключении трудового договора наличия иного основного места работы расценивается

судом как представление работником подложных документов (см., например: Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 17 января 2017 г. по делу N33–215/2017). А это, в свою очередь, является основанием для расторжения трудового договора по инициативе работодателя.

И, наконец, еще один проблемный аспект введения электронных трудовых книжек, – это установление административной ответственности за непредставление сведений о трудовой деятельности.

Статья 17 Федерального закона от 01 апреля 1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» предусматривает, что за непредставление в установленный срок либо представление неполных и (или) недостоверных сведений о трудовой деятельности, страхователь или его должностное лицо привлекается к административной ответственности за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Таким образом, можно предположить, что закон отсылает нас к статье 5.27 КоАП, часть первая которой устанавливает ответственность за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, а в качестве санкции предусматривает предупреждение или наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от одной тысячи до пяти тысяч рублей; на лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, – от одной тысячи до пяти тысяч рублей; на юридических лиц – от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

Между тем, нормы законодательства о персонифицированном учете не являются нормами трудового права и, очевидно, в названной статье 17 Федерального закона вряд ли правильно указание на привлечение к административной ответственности за нарушение трудового законодательства. Следуя такой логике, законодатель в статье 15.33.2 КоАП РФ согласно Федеральному закону от 01 апреля 2020 года № 90-ФЗ установил новую часть – часть 2, согласно которой непредставление в установленный Федеральным законом от 1 апреля 1996 года № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» срок либо представление неполных и (или) недостоверных сведений о трудовой деятельности влечет предупреждение или наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от трехсот до пятисот рублей. То есть, указанная статья КоАП РФ содержит специальную норму, устанавливающую административную ответственность за неисполнение специфической обязанности работодателя – предоставление сведений о трудовой деятельности, однако предусматривает только административную ответственность должностного лица, но не самого страхователя. Наряду с этим, в Феде-

ральном законе говорится, в том числе, об ответственности страхователя.

Таким образом, складывается ситуация, что сам работодатель может быть привлечен к административной ответственности по ст. 5.27 КоАП РФ, а его должностное лицо – по статье 5.27 и статье 15.33.2, учитывая формулировку статьи 17 Федерального закона от 01.04.1996 N27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» об административной ответственности за нарушение трудового законодательства. Имея в виду, что дела об административных правонарушениях, предусмотренных вышеуказанными статьями рассматривает один орган – федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий федеральный государственный надзор за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, – вынесение административного наказания должностному лицу за совершение данного правонарушения будет следовать правилам части 2 статьи 4.4 КоАП РФ, согласно которому при совершении лицом одного действия (бездействия), содержащего составы административных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями (частями статей) настоящего Кодекса и рассмотрение дел о которых подведомственно одному и тому же судье, органу, должностному лицу, административное наказание назначается в пределах санкции, предусматривающей назначение лицу, совершившему указанное действие (бездействие), более строгого административного наказания. В связи с этим, возникает вопрос какова вообще была целесообразность появления части 2 статьи 15.33.2, если должностное лицо может нести более строгое административное наказание по части 1 статьи 5.27?

Вышеуказанные проблемы имеют своим основанием несовершенство законодательной техники, которое может быть преодолено путем исключения из текста статьи 17 Федерального закона от 1 апреля 1996 года № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» упоминания применительно к административной ответственности страхователя и его должностного лица формулировки «за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права». Кроме того, целесообразным видится закрепление административной ответственности самого работодателя – страхователя за непредставление в установленный Федеральным законом от 1 апреля 1996 года № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» срок либо представление неполных и (или) недостоверных сведений о трудовой деятельности в части 2 статьи 15.33.2. При этом, безусловно, применение административной ответственности к должностным и юридическим лицам за неисполнение соответствующей

обязанности предоставить сведения о трудовой деятельности должно осуществляться с учетом новых, установленных частями 4 и 5 статьи 2.1 КоАП РФ, норм о недопустимости одновременного их привлечения к ответственности за одно и то же правонарушение.

Таковы некоторые сложные, проблемные или противоречивые эффекты внедрения электронного взаимодействия между работниками, работодателями и публично-правовыми субъектами, разрешение которых позволит минимизировать негативные аспекты цифровизации в сфере регулирования трудовых отношений.

Литература

1. Алешукина С.А. Переход на электронную трудовую книжку как этап формирования цифровой среды // Вестник Тверского государственного университета. Серия «Право». 2020. № 1 (61). С. 8–15.
2. Кораблина О.В. Актуальные вопросы введения электронных трудовых книжек // Российская юстиция. 2020. № 8. С. 6–8.
3. Скачкова Г.С. Трудовые книжки: история и современность // Вопросы трудового права. 2020. № 12. С. 26–40.
4. Черепанцева Ю.С., Валитова А.И., Старкова Д.В. Цифровизация и основные направления ее воздействия на трудовые отношения в Российской Федерации // Труды Оренбургского института (филиала) Московской госу-

дарственной юридической академии. 2019. № 38. С. 176–180.

THE IMPACT OF DIGITALIZATION ON PUBLIC-LEGAL REGULATION OF LABOR RELATIONS

Nosova Yu.B.

Voronezh State University

The article discusses some problematic aspects of digital reform of labor legislation. The problems associated with the transition to the formation of information about labor activity in electronic form are highlighted. Particular attention is paid to the issues of electronic interaction between employees, employers, the Pension Fund of Russia and state authorities, the issuance of work books to employees who have refused the paper version, bringing employers to administrative responsibility for failure to fulfill their obligations to provide information about labor activity. The problem associated with entering information about the labor activity of part-time workers and employees who are employed by several employers at their main place of work and have several work books is analyzed. Conclusions are drawn about the need to improve labor legislation, legislation on individual (personalized) accounting in the system of compulsory pension insurance and legislation off administrative offenses.

Keywords: digitalization, electronic work books, administrative responsibility, information about labor activity.

References

1. Aleshukina S.A. Transition to the digital employment record book as a stage in the formation of the digital environment // Vestnik of Tver State University. Series "Right". 2020. No. 1 (61). p. 8–15.
2. Korablina O.V. Current issues of introduction of electronic workbooks // Russian justice. 2020. No. 8, p. 6–8.
3. Skachkova G.S. Labor books: history and modernity // Labor Law Issues. 2020. No. 12, p. 26–40.
4. Cherepantseva Y.S., Valitova A.I., Starkova D.V. The digitalization and the main directions of its impact on labour relations in the Russian Federation // Works of Orenburg Institute (branch) of the Moscow State Law Academy. 2019. No. 38. p. 176–180.

Сопоставление правовых конструкций регулирования российских личных и европейских частных фондов

Капустин Артем Николаевич,

аспирант, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: www.kap_95@mail.ru

Данная статья посвящена конструкции личного фонда. *Цель:* провести сравнительный анализ российских личных фондов и европейских частных фондов на примере Германии, Лихтенштейна и других стран. *Методы:* формально-юридический, сравнительно-правовой, обобщения. *Результаты:* российские личные фонды и европейские частные фонды имеют схожие основания для ликвидации, порядок перехода имущества после ликвидации, внутреннюю структуру органов. Однако они различаются ввиду значительного размера уставного капитала европейских фондов, более простого и удобного порядка создания европейских фондов и исходящего от уполномоченных государственных органов контроля за деятельностью частных фондов. *Выводы:* аналогом российских личных фондов является конструкция «stiftung», впервые появившаяся в законодательстве Германии 18 августа 1896, а затем более подробно и основательно проработанная в законодательстве Лихтенштейна в 1926 г.

Ключевые слова личный фонд, наследодатель, выгодоприобретатели, европейский частный фонд.

С марта 2022 года вступили в силу поправки в ГК РФ, вводящие в законодательство организационно-правовую форму личного фонда (наряду с общественно полезным фондом). Личным фондом согласно п. 1 ст. 123.20–4 ГК РФ называется некоммерческая унитарная организация, которую учреждает гражданин бессрочно или на определённый срок и которая на основании утверждённых условий управления занимается управлением имуществом, унаследованным от гражданина или переданным данным гражданином. Подвидом личного фонда является наследственный фонд, который создаётся нотариусом в соответствии с завещанием гражданина после его смерти (абз. 1 п. 2 ст. 123.20–4 ГК РФ).

Институт личных фондов характеризуется весьма продолжительной историей в Европе, имеет похожие формы, в которых он воплощается во многих странах. Российские личные фонды как новый правовой институт основываются на зарубежной форме «stiftung», что подчёркивается в пояснительной записке к законопроекту, реализация которого ввела личные фонды в российское законодательство [9]. Данная форма закреплена в Германии (§ 80 Германского Гражданского Уложения (далее по тексту – ГГУ)) [2]. Именно в этом немецком акте 18 августа 1896 года была впервые предусмотрена организационно-правовая форма фонда. Поэтому имеет смысл, изучая европейские личные фонды, прежде всего проанализировать законодательство Германии.

В XX веке возникли фонды, которые преследуют цель управления частными активами – сперва в Монако (в 1922 году), а затем и в Лихтенштейне (в 1926 году). Однако, по мнению некоторых исследователей [1], именно законодательство Лихтенштейна о фондах является образцовым примером для современности, поэтому на нём следует более подробно остановиться для сравнительного анализа с российским законодательством.

Исследуя определения наследственных фондов, которые предусматриваются законодательством указанных стран, следует отметить, что они имеют сходные признаки и подчёркивают особенность наследственных фондов – посмертное их создание.

Так, согласно ст. 552 § 15 Закона о лицах и организациях Лихтенштейна фонд можно создать посмертно, и он может быть учреждён помимо указания в последнем завещании также и по наследственному договору [14]. При этом согласно абз. 2 регистрация такого фонда производится после смерти учредителя. В § 83 ГГУ также закреплена

возможность создания фонда по распоряжению на случай смерти.

При этом цели фондов по законодательству Лихтенштейна могут быть как общественно-полезными, так и частными. Кроме того, в п. 4 § 2 ст. 552 Закона о лицах и организациях установлены виды частных фондов, которые не известны российской юрисдикции:

1. Чистые семейные фонды, имущество которых, за исключением расходов на нужды самого фонда, используется для нужд на воспитание или образование, на оснащение или поддержку родственников одной или нескольких семей. Интересы данных фондов служат членам определённых семей или аналогичным семейным интересам;

2. Смешанные семейные фонды, которые в основном преследуют цели чистого семейного фонда, но в дополнение к этому также служат другим некоммерческим или частным полезным целям.

И в Германии, и в России цели личного фонда законодательством не обозначаются. В соответствии с пп. 3 п. 1 § 81 ГГУ цели фонда указываются в его уставе. В соответствии же с п. 1 ст. 123.20–5 ГК РФ условия управления личным фондом могут включать в себя положения о передаче отдельным категориям лиц из неопределённого круга лиц части имущества или всего имущества (причём данная передача может быть поставлена под условие наступления тех или иных обстоятельств). Таким неопределённым кругом лиц может быть социально незащищённая категория граждан, подходящая под определённые критерии, и соответственно фонд может осуществлять благотворительную деятельность. Тем самым деление российских фондов на общественно полезные и личные обусловлено различными организационно-правовыми формами, но никак не ограничениями на цели, которые может реализовывать личный фонд.

В связи с этим, утверждения, содержащиеся в пояснительной записке к законопроекту, что европейские частные фонды узкоспециализированы, ошибочны [10]. Они могут иметь различные цели (передача семейного благосостояния последующим поколениям, профессиональное управление благосостоянием, организация финансирования членов семьи и т.д.). Это сближает модели европейского частного фонда и российского личного фонда.

В литературе отмечается, что европейские частные фонды отличаются высокой долей анонимности и конфиденциальности [6]. Так, к примеру, в Лихтенштейне учредительные документы депозитного фонда необходимо передать в Торговый реестр, но информация о самом фонде открыто не разглашается. В иных вариантах деятельность фонда регулируется по большей части подуставами, а не уставом. При этом подуставы не должны публиковаться в Торговом реестре. В Лихтенштейне и органы управления, и наименование фонда, а также личности выгодоприобретателя и учредителя сохраняют свою конфиденциальность.

Что касается семейных фондов Лихтенштейна, то действует анонимность сведений об их выгодоприобретателях и учредителях в отношении третьих лиц, сведения о данных фондах не подлежат публикации в Торговом реестре.

Впрочем, и российские личные фонды согласно п. 9 ст. 123.20–2 ГК РФ не должны публиковать отчёт об использовании имущества (кроме случаев, обозначенных в условиях управления личным фондом).

Необходимо отметить, что существует ряд фундаментальных различий между европейскими и российскими личными фондами.

Во-первых, размер уставного капитала европейских фондов является значительным.

Для европейских частных фондов необходимым является образование уставного капитала. В Лихтенштейне его размер составляет 30 тыс. швейцарских франков (п. 1 § 13 ст. 552 Закона о лицах и организациях), в Словакии он должен быть от 10000 словацких крон [3], а в Дании – от 200.000 крон [4]. Некоторые авторы ещё до введения в российское законодательство института личных фондов указывали на целесообразность формирования уставного капитала и в российских наследственных фондах [1]. Однако они это писали до введения в российское законодательство института личных фондов.

Для наследственных фондов функции уставного капитала как гарантии минимального возмещения требований кредиторов, а также как гарантии возврата учредителю доли имущества при ликвидации фонда являются неактуальными.

В соответствии с абз. 2 п. 4 ст. 123.20–4 ГК РФ рыночная стоимость имущества, которое учредитель передаёт личному фонду при создании, не должна быть менее 100 млн руб. Столь значительное по стоимости имущество, передаваемое фонду (не составляющее уставной капитал) служит гарантией его функционирования, т.к. безвозмездная передача фондом имущества в фонд иными лицами, кроме учредителя, не допускается (абз. 1 п. 4 ст. 123.20–4 ГК РФ) С другой стороны, размер необходимой для создания личных фондов суммы ограничивает возможность их использования только кругом состоятельных российских граждан. В отношении наследственных фондов минимального размера стоимости их имущества не установлено.

Представляется, что имплементация в российское законодательство положений о формировании уставного капитала, тем более в значительном размере, не представляется необходимым.

Во-вторых, контроль за деятельностью европейских частных фондов осуществляется уполномоченными государственными органами.

Надзор за европейскими частными фондами обеспечивает транспарентность деятельности фонда, реализацию принципа законности, а также функционирование превентивного механизма. Институции по надзору за фондами разных видов, включая и частные, принадлежат к управленче-

ским органам стран Европы. При этом на европейские частные фонды возлагается обязанность предоставления в соответствующие органы как аудиторского заключения, так и отчётности.

В Лихтенштейне контроль за деятельностью как частных фондов, так и общественно-полезных фондов с 2013 года осуществляется Управлением юстиции (§ 29 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

Орган надзора за фондом должен гарантировать *ex officio*, что активы фонда управляются и используются в соответствии с его целями. Для этого он имеет право запрашивать информацию у фонда и проверять бухгалтерские книги и документы фонда через аудиторов. Если в назначении аудитора в соответствии с п. 5 § 27 Закона о лицах и организациях было отказано, надзорный орган обычно сам пользуется правом проведения проверки. Кроме того, он может получать информацию от других административных органов и судов, обращаться к судье за необходимыми распоряжениями, такими как контроль за органами фонда и их роспуск, проведение специальных проверок или отмена решений органов фонда.

Кроме того, в случае осуществления государственного надзора (добровольного или обязательного) фонду на основании судебного решения назначается независимый аудитор (*Revisionsstelle*), кандидатура которого предлагается советом фонда или его учредителем. Аудитор должен ежегодно контролировать положение дел в организации (§ 27 ст. 552). Назначение аудитора не требуется лишь в случае, если фонд управляет небольшими активами или существуют иные причины нецелесообразности его назначения (п. 5 § 27 ст. 552).

Аудит деятельности российских личных фондов осуществляется по основаниям, обозначенным в условиях управления личным фондом, а также в соответствии с требованиями выгодоприобретателей (п. 6 ст. 123.20–7 ГК РФ).

Таким образом, условия осуществления и процедура аудита личного фонда в России и Лихтенштейне отличаются. Такое наличие государственного контроля за европейскими фондами отличает их от российского аналога.

В-третьих, различен порядок создания европейских частных фондов.

В Лихтенштейне при создании частных фондов требуется осуществить лишь процедуру «депонирования» (*Hinterlegung*) вместо стандартной процедуры регистрации (*Eintragung*), на что указано в п. 4, 5 § 14 и § 20 ст. 552 Закона о лицах и организациях. Эта упрощённая процедура служит для удобства создания личного фонда, соотносясь с его частными целями.

В течение 30 дней после создания фонда в регистрирующий орган депонируется уведомление о его учреждении (*Gründungsanzeige*). Уведомление включает следующие сведения: 1) наименование; 2) местонахождение; 3) цель; 4) дата создания; 5) срок деятельности; 6) структура, включая имена и адреса членов совета, а также их право подписи;

7) представитель; 8) подтверждение того, что определены бенефициары; 9) подтверждение, что фонд не имеет статуса общественно-полезного; 10) подчинен ли фонд в добровольном порядке государственному надзору; 11) подтверждение о выплате минимального капитала (§ 20 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

При этом учредительный документ (а равно устав и регламенты) фонда в регистрирующий орган в этом случае не подается. Регистрирующий орган обладает полномочиями на проверку полученных сведений (§ 21 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

Учредитель имеет право отменить создание фонда до момента его регистрации, а в случае, если регистрация в торговом реестре не требуется, до момента заверения подписи учредителя, а для наследственных фондов – в соответствии с действующими для этого наследственными нормами (§ 22 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

В Германии для образования правоспособного фонда необходимо получить разрешение соответствующего органа власти земли, где создаваемый фонд будет иметь место нахождения, а также совершить сделку по учреждению фонда (абз. 1 § 80 Германского Гражданского Уложения).

Сделка по учреждению фонда должна быть совершена в письменной форме. На её основании разрабатывается устав, который должен включать в себя сведения об имуществе фонда, о месте нахождения фонда, о формировании правления фонда, о цели фонда, о наименовании фонда (предл. 3 абз. 1 § 81 ГГУ). Также она должна содержать заявление о предоставлении личному фонду имущества, которое служит для реализации предусмотренной цели (предл. 2 абз. 1 § 81 ГГУ). Кроме условий, указанных в абз. 1 § 81, в соответствии со сделкой должна предоставляться возможность реализации целей фонда непрерывно и долгосрочно, а сами эти цели не должны вступать в противоречие с общественными интересами (абз. 2 § 80 ГГУ).

Простота создания личного фонда в Германии заключается в том, что если устав создаваемого личного фонда не соответствует требованиям немецкого законодательства (либо он вообще не был составлен), компетентный орган должен потребовать до признания фонда правоспособным дополнения неполного устава или предъявления нового устава (§ 83 ГГУ). А если исполнитель завещания или наследник не потребуют признания наследственного фонда после смерти учредителя, то обязанность обратиться с соответствующим требованием в компетентный орган власти возлагается на суд по наследственным делам (§ 83 ГГУ).

Таким образом, законодательство Германии отличается простотой создания личного фонда, поэтому случаи невозможности создания личного фонда минимизируются.

Представляется, что подобный общий принцип диспозитивности и упрощённый порядок создания фондов, свойственный европейским частным фон-

дам, может быть воспринят российским правом с необходимой адаптацией под действующие российские гражданско-правовые нормы. В особенности это относится к наследственным фондам, т.к. учредитель после смерти не может руководить процедурой создания фонда, он создаётся нотариусом. Согласно абз. 1 п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ для создания наследственного фонда необходимы следующие документы: устав наследственного фонда, решение гражданина об учреждении наследственного фонда, а также условия управления наследственным фондом. Однако в законе не указано, допустимо ли включать в текст завещания решение завещателя об учреждении фонда. В письме ФНП от 29.08.2018 N 4299/03–16–3 «О порядке учреждения нотариусами наследственных фондов» [7] указывается на необходимость присоединения в единой информационной системе (далее то тексту – ЕИС) нотариата электронных образцов устава, решения об учреждении наследственного фонда, условий управления фондом и самого завещания отдельными файлами. Однако данный документ имеет подзаконный характер и регулирует не вопросы принятия решения о создании наследственного фонда при жизни учредителя, а саму процедуру его создания после смерти завещателя. Кроме того, указанное Письмо содержит ошибки фактического плана (так, указывается, что государственная регистрация некоммерческих организаций, а значит и наследственного фонда, производится Министерством юстиции РФ и его территориальными органами, хотя на самом деле регистрирующим органом является Федеральная налоговая служба и её территориальные органы (абз. 2 п. 1 Постановления Правительства РФ от 30 сентября 2004 г. № 506 «Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе» [8] и ст. 2 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [11])). Поэтому данный акт вряд ли можно признать раскрывающим суть нормы абз. 1 п. 1 ст. 123.20–8 ГК РФ, допускающей двойное толкование.

Представляется необходимым упростить процедуру создания наследственного фонда и обозначить в законе возможность включения решения завещателя об учреждении наследственного фонда непосредственно в текст завещания. Принцип тайны завещания является менее приоритетным по сравнению с потенциальной невозможностью создания наследственного фонда ввиду недостатков учредительных документов (тем более, что с самим завещанием также происходят информационные операции в ЕИС). Данное распространение принципов альтернативности и упрощения при создании фонда в российском правовом порядке может способствовать повышению востребованности конструкции наследственного фонда у россиян.

В-четвёртых, отличия характерны для системы управления фондом.

Система органов управления фондом (правление и факультативный орган – Beirat, Aufsichtsrat,

Kuratorium) в Германии согласно § 85 ГГУ устанавливается сделкой по учреждению фонда (в случае, если она не установлена федеральным законом или законом земли).

В отличие от России, правовая система Германии не предполагает образование в фонде отдельного единоличного исполнительного органа. Согласно п. 5 абз. 1 § 81 ГГУ в устав личного фонда должна быть включена информация о формировании правления фонда, которое представляет собой объединение и является законным представителем фонда, способное участвовать во внесудебных и судебных правоотношениях (абз. 2 § 26 ГГУ). При этом в уставе могут содержаться ограничения полномочий правления. Следует отметить, что в случаях отсутствия необходимого количества членов правления в срочных ситуациях участковый суд согласно § 29 ГГУ должен пополнить его состав необходимым количеством членов по требованию заинтересованного лица.

Кроме правления, образование которого по праву Германии является обязательным, в фонде может быть предусмотрен факультативный орган фонда, осуществляющий ряд функций: контроль за деятельностью правления, ограничение полномочий правления и т.д., при этом отдельные функции данного органа могут быть предусмотрены учредителем (к примеру, совещательная, экспертная в случае потребности в специальных знаниях, которыми не обладают члены правления и т.д.) [12].

В § 30 ГГУ установлено, что помимо правления могут назначаться специальные представители для ведения конкретного рода дел при их возникновении. Пока не доказано иное, полномочия таких представителей распространяются на все сделки, которые обычно входят в круг порученных им дел.

Отметим, что согласно § 12 Закона о создании и деятельности фондов если члены правления или другого органа фонда виновно нарушают свои обязанности, они солидарно обязаны возместить фонду причиненный ущерб [15]. При этом, если члены органов фонда не получают вознаграждения, их ответственность наступает только в случае умышленного или грубо неосторожного нарушения своих обязанностей.

Рассматривая структуру личных фондов в Лихтенштейне, следует отметить, что органом управления фонда является его совет (Stiftungsrat), в составе которого должно быть не менее 2-ух членов (в более ранней версии закона требование по их количеству отсутствовало). Совет фонда могут составлять как физические, так и юридические лица. Длительность полномочий членов совета по умолчанию определяется в три года (§ 24 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

Совет фонда управляет имуществом фонда на основании воли учредителя, сообразуясь с обозначенными им целям фонда и принципам добросовестной деловой практики (§ 25 ст. 552 Закона о лицах и организациях). Данный орган имеет право при необходимости передать свои полномочия

(например, по управлению пакетом ценных бумаг компетентному лицу).

Если фонд осуществляет предпринимательскую деятельность (которая должна служить достижению некоммерческой цели фонда – пп. 2 п. 2 § 1 ст. 552 Закона о лицах и организациях), то он подчиняется общим требованиям закона о бухгалтерском учёте юридических лиц. В ином случае бухгалтерский учёт должен быть достаточен лишь для определения положения дел и имущества фонда. Скажем, на совет фонда возложена обязанность вести реестр имущества фонда (§ 26 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

Учредитель фонда имеет право предусмотреть создание в фонде других органов, наделив их полномочиями на консультирование совета фонда, определение из предусмотренного круга бенефициаров конкретного бенефициара фонда, надзор за осуществлением целей фонда, определение сумм и условий выплат и т.п. Однако эти органы не обладают правом представлять организацию, т.е. заключать сделки от его имени (§ 28 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

В России же управление личным фондом осуществляется органами, предусмотренными ст. 123.20–7 ГК РФ, к числу которых относятся коллегиальный исполнительный и единоличный исполнительный органы. Их членами могут быть физические и юридические лица (за исключением выгодоприобретателей и учредителя). В предусмотренных уставом случаях в личном фонде могут создаваться попечительский совет и высший коллегиальный орган. Их членами могут быть и учредитель, и выгодоприобретатели (абз. 1 п. 3 ст. 123.20–7 ГК РФ).

Соответственно, система органов личных фондов в России, Германии, Лихтенштейне и других европейских странах (в Молдове [13], в Чехии [16] и др.) имеет значительное сходство, включает управленческие и надзорные органы, которые выполняют в целом однородные функции.

В-пятых, имеются определённые различия в правовом режиме ликвидации и изменении целей фонда.

В Германии основания для ликвидации фонда установлены законодательно. Так, согласно абз. 1 § 87 ГГУ уполномоченный орган власти может ликвидировать личный фонд либо изменить цель фонда при обстоятельствах, когда её реализация может угрожать интересам общества или же она неосуществима. Особо подчёркивается, что при изменении цели фонда необходимо учитывать волю учредителя (если это возможно), стремиться к тому, чтобы дивиденды от использования имущества получали субъекты, которым они должны поступать на основании воли учредителя.

Закон Лихтенштейна «О лицах и организациях» допускает ситуацию изменения целей фонда и его документов. Полномочием на изменение цели фонда в связи с её незаконным, недостижимым и прочим характером обладает совет фонда. В то же время данный орган обязан следовать

предполагаемой воле учредителя. В учредительном документе фонда должна предусматриваться возможность изменения его цели. Иные изменения в уставе фонда или в учредительном документе (например, касающиеся внутреннего устройства – § 32 ст. 552), производятся советом фонда или иным органом, имеющим такое право на основании учредительного документа. В ряде же случаев изменения в документы личного фонда могут вноситься судом (§ 33–35 ст. 552).

Согласно законодательству Лихтенштейна, фонд может быть распущен по решению совета фонда, а также на основании судебного решения. Кроме того, фонд может прекратить деятельность в случае его несостоятельности. Совет фонда также принимает решение о прекращении фонда в случае, если истек срок его существования фонда, этого в установленном порядке потребовал учредитель, цель фонда стала недостижимой либо была достигнута или по иным причинам, указанным в учредительных документах.

Решение о прекращении фонда должно приниматься советом фонда единогласно, если иное не определено учредительным документом. В некоторых ситуациях фонд может быть ликвидирован (например, при незаконном ведении коммерческой деятельности) в судебном порядке (§ 39 ст. 552 Закона о лицах и организациях).

В России в п. 11 ст. 123–20.4 ГК РФ основания для ликвидации личных фондов установлены. Так, личный фонд подлежит ликвидации в случае истечения срока, на который он создавался, в случае наступления обстоятельств, обозначенных в условиях управления фондом, если нет возможности образовать органы фонда; а также если в течение 3 лет отсутствовала возможность осуществить условия учредителя по определению выгодоприобретателей фонда.

Кроме того, личный фонд ликвидируется в соответствии с судебным решением в общих случаях, указанных в пп. 1–4 п. 3 ст. 61 ГК РФ. В частности, фонд подлежит ликвидации при систематическом занятии деятельностью, не согласующейся с его целями по иску органа местного самоуправления или государственного органа, которым право на его предъявление установлено законом; при нарушении положений Конституции РФ, грубого или постоянного нарушения личным фондом нормативно-правовых актов, а также занятия фондом деятельностью, воспрещённой российскими законами (по иску уполномоченных государственных или муниципальных органов); при объявлении государственной регистрации фонда недействительной (если при создании фонда грубо был нарушен закон с неустраняемыми последствиями) – по иску уполномоченного органа государственной власти или органа местного самоуправления.

Изменение цели личного фонда согласно абз. 6 п. 8 ст. 123.20–4 ГК РФ возможно ввиду изменения устава на основании решения суда в случаях: 1) если будет установлено, что выгодоприобретатель рассматриваемого фонда выступает в роли

недостойного наследника, и это было неизвестно во время создания фонда; 2) управление рассматриваемой организацией представилось невозможным ввиду обстоятельств, которые невозможно было предугадать.

Отмеченное свидетельствует, что ряд оснований ликвидации для европейских и российских личных фондов совпадают. Вместе с тем существуют и некоторые различия, что обусловлено особенностями каждого отдельного правового порядка. Изменение же целей фонда в рассматриваемых странах предполагает разные процедуры.

В-шестых, имеются определённые отличия в судьбе имущества ликвидируемых фондов.

Последствием ликвидации личного фонда в Германии является передача имущества субъектам, которые обозначены в уставе. Если эти лица в уставе не указаны, имущество поступает в казну земли, где фонд имеет местонахождение, либо к иному субъекту, обозначенному в нормативных актах земли (§ 88 ГГУ).

В законодательстве Лихтенштейна установлены различные категории бенефициаров. Среди них выделяют конечных бенефициаров, получающих имущество, оставшееся после ликвидации фонда. При отсутствии в момент ликвидации каких-либо бенефициаров оставшееся после проведения ликвидации имущество переходит в собственность Лихтенштейна в соответствии с п. 2 § 8 Закона о лицах и организациях.

В России согласно абз. 7 п. 11 ст. 123.20–4 ГК РФ имущество личного фонда после его ликвидации переходит выгодоприобретателям пропорционально объёму дохода от работы личного фонда или количеству прав на имущество фонда. При этом в условиях управления данным юридическим лицом может быть закреплён иной порядок раздела оставшегося имущества (к примеру, распределение имущества лицам, не относящимся в категории выгодоприобретателей). Если же имущество нельзя передать тем или иным лицам по причине невозможности их определения, то такое имущество на основании судебного решения поступает в собственность России.

Тем самым, несмотря на некоторые расхождения, судьба имущества после ликвидации личных фондов в рассматриваемых странах имеет схожие правовые модели.

По итогу проведённого сравнительного анализа следует констатировать, что российские личные фонды и европейские частные фонды являются схожими правовыми конструкциями. Однако они различаются ввиду значительного размера уставного капитала европейских фондов, более простого и удобного порядка их создания и особого государственного контроля за их деятельностью. Представляется, что некоторые характерные черты европейский частных фондов могут быть заимствованы российской правовой системой (принцип альтернативности в создании наследственного фонда, допустив возможность включения решения завещателя об учреждении наследственного фон-

да непосредственно в тест завещания). Вместе с тем имплементация отдельных положений (значительный размер уставного капитала) не является целесообразной.

Литература

1. Будылин С.Л. Макабрический фонд. Реформа наследственного права России и зарубежный опыт // Вестник экономического правосудия РФ. 2017. № 6. С. 159–173.
2. Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению. 4-е изд., перераб. М.: Инфотропик Медиа, 2015. С. VIII–XIX, 1–715.
3. Закон Национального Совета Республики Словакия от 22 мая 1996 г. «О фондах» // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14789> (дата обращения: 04.09.2021)
4. Закон № 300 от 6 июня 1984 года «О фондах и некоторых типах ассоциаций» // URL: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/1984/300> (дата обращения: 04.09.2021)
5. Иванова С.В. Членство в саморегулируемой организации (СРО) // СПС «КонсультантПлюс». 2021.
6. Карташов М.А. Наследственный фонд: новое российское законодательство и иностранный опыт // Современное право. 2017. № 10. С. 83–90.
7. Письмо ФНП от 29.08.2018 N 4299/03–16–3 «О порядке учреждения нотариусами наследственных фондов»
8. Постановление Правительства РФ от 30 сентября 2004 г. N 506 (ред. от 03.10.2018) «Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе» // СЗ РФ. 2004. N 40. Ст. 3961.
9. Пояснительная записка к проекту N 1172284–7 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» // URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172284–7#bh_note (дата обращения: 04.09.2021).
10. Пояснительная записка к проекту N 801269–6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» // URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/801269–6#bh_histras (дата обращения: 04.09.2021).
11. Федеральный закон от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СЗ РФ. 2001. N 33 (часть I). Ст. 3431.
12. Jakob D. Schutz der Stiftung: Die Stiftung und ihre Rechtsverhältnisse im Widerstreit der Interessen. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.
13. LEGE Nr. 581 din 30.07.1999 cu privire la fundații // Publicat: 28.10.1999 în Monitorul Oficial Nr. 118–119 art Nr: 556

14. Personen- und Gesellschaftsrecht (PGR) vom 20. Januar 1926 // URL: <https://www.llv.li/files/rdr/pdf-llv-rdr-Gesamtdokument.pdf> (datum der Behandlung: 04.09.2021)
15. Stiftungsgesetz vom 13. September 1990 (GBl. DDR 1990 I S. 1483) // URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stiftbtg/DDNR014830990.html> (datum der Behandlung: 04.09.2021)
16. Zákon ze dne 3. září 1997 o nadacích a nadačních fondech a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů (zákon o nadacích a nadačních fondech) // URL: <https://www.epravo.cz/top/zakony/sbirka-zakonu/zakon-ze-dne-3-zari-1997-o-nadacich-a-nadacnich-fondech-a-o-zmene-a-doplneni-nekterych-souvisejicich-zakonu-zakon-o-nadacich-a-nadacnich-fondech-3932.html> (Datum odvolání: 04.09.2021)

COMPARISON OF LEGAL STRUCTURES OF REGULATION OF RUSSIAN PERSONAL AND EUROPEAN PRIVATE FUNDS

Kapustin A.N.

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

This article is devoted to the construction of a personal fund. Objective: to make a comparative analysis of Russian personal funds and European private funds on the example of Germany, Liechtenstein and other countries. Methods: formal-legal, comparative-legal, generalizations. Results: Russian personal funds and European private funds have similar grounds for liquidation, the order of transfer of property after liquidation, the internal structure of bodies. However, they differ due to the significant size of the authorized capital of European funds, the simpler and more convenient procedure for creating European funds and the control over the activities of private funds emanating from authorized state bodies. Conclusions: an analogue of Russian personal funds is the "stiftung" construction, which first appeared in German legislation on August 18, 1896, and then was elaborated in more detail and thoroughly in Liechtenstein legislation in 1926.

Keywords personal fund, testator, beneficiaries, European private fund.

References

1. Budilin S.L. Makabri Foundation. The official status of Russia and the zarobny list // Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation. 2017. No. 6. pp. 159–173.
2. Georgian Gorge of Germania: an unusual castle to the Georgian elevation. 4th ed., perrab. M.(2015). pp. VIII–XIX, 1–715.
3. The Law of the National Council of the Republic of Slovakia of May 22, 1996 "On Funds " // URL: <https://www.legislationline.org/ru/documents/action/popup/id/14789> (accessed: 04.09.2021)
4. Law No. 300 of June 6, 1984 "On funds and certain types of association" // URL: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/1984/300> (accessed: 04.09.2021)
5. Ivanova S.V. Organ in a self-regulating organization (SRO) // SPS "Kontultantplus". 2021.
6. Kartashov M.A. National Fund: New Russian government and innovative list // Modern government. 2017. No. 10. pp.83–90.
7. IPR of the FNP from 29.08.2018 N 4299/03–16–3 "About the breed of teaching non-actuaries of unfinished funds"
8. Decree of the Government of the Russian Federation of September 30, 2004 N 506 (ed.) of 03.10.2018 "On the approval of the Federal Customs Service Act " // SZ RF. 2004. N 40. STT. 3961.
9. Pentecostal note to the draft N 1172284–7 " On temporality in the morning, in the afternoon and on the third Friday of the Russian Federation " // URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172284-7#bh_note (accessed: 04.09.2021).
10. Pentecostal note to the project N 801269–6 "On the times of existence in the first half, in the afternoon and on the third Friday of the Russian Federation" // URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/801269-6#bh_histras (date of appeal: 04.09.2021).
11. Federal Law No. 129-FZ of August 8, 2001. dated 27.12.2018 " On state registration of legal entities and intraspecific entrepreneurial " // SZ RF. 2001. N 33 (part I). st. 3431.
12. Jacob D. Shutz der Stiftung: Die Stiftung und ihre Rechtsverhältnisse my Wihaskw der Interessen. Tübingen: Mor Sibek, 2006.
13. Legion Nr. 581 din 30.07.1999 cu privire la fundații // Publikat: 28.10.1999 what monitor Oficial Nr. 118–119 art Nr. 556
14. Personen-H Gesellschaftsrecht (R) vom 20. January 1926 // URL: <https://www.llv.li/files/rdr/pdf-llv-rdr-Gesamtdokument.pdf> (datum der Behandlung: 04.09.2021)
15. Stiftungsgesets vom 13. September 1990 (GBl. DDR 1990 I S. 1483) // URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stiftbtg/DDNR014830990.html> (datum der Behandlung: 04.09.2021)
16. Zácon ze dne 3. září 1997 o nadacích a nadačních fundech a o změně a doplnění některých suvisejících zákonů(zákon o nadacích a nadačních fundech) // URL: <https://www.epravo.cz/top/zakony/sbirka-zakonu/zakon-ze-dne-3-zari-1997-o-nadacich-a-nadacnich-fondech-a-o-zmene-a-doplneni-nekterych-souvisejicich-zakonu-zakon-o-nadacich-a-nadacnich-fondech-3932.html> (Datum odvolání: 04.09.2021)

Институт антикоррупционной экспертизы правовых актов в условиях кризисной ситуации (на примере периода пандемии COVID-19)

Рогачева Ольга Сергеевна,

доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного и административного процессуального права, ФГБОУ ВО «Воронежский государственный университет»

E-mail: olga_rogacheva@mail.ru

В статье дана оценка правовым актам, принятым в период пандемии «COVID-19». Автор анализирует коррупциогенные факторы, которые выявлены в уже принятых нормативных правовых актах. Делается вывод о «двойственной» природе принимаемых актов, поскольку с одной стороны, они направлены на обеспечение публичного правопорядка, с другой, ограничивают права и свободы граждан. Автор приходит к выводу, что в условиях кризисной ситуации, антикоррупционная экспертиза более эффективна при мониторинге правоприменения, чем при рассмотрении проектов правовых актов. Антикоррупционная экспертиза должна снижать коррупционные риски, возникшие в период пандемии. В статье анализируются коррупциогенные факторы, связанные с дефектами правотворческого процесса в период кризисной ситуации и юридической техники. Например, чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества, нормативные коллизии, юридико-лингвистическая неопределенность, заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий.

Ключевые слова: антикоррупционная экспертиза, правовой акт, коррупциогенный фактор, кризисная ситуация, усмотрение.

Административно-правовое регулирование в условиях кризисных ситуаций, предупреждение и ликвидация последствий кризисных ситуаций в настоящее время чрезвычайно важны в качестве средства самосохранения общества и защиты национальной безопасности. Возникновение кризисной ситуации приводит к использованию экстраординарных форм управления и специальных правовых режимов, средств для обеспечения выхода из кризисных ситуаций с наименьшими потерями.

Кризисные ситуации, как показала пандемия коронавирусной инфекции, формируют серьёзные вызовы для устойчивого социально-экономического развития. В период пандемии коронавирусной инфекции очень отчетливо проявилась социальная функция государства как своеобразное «антикризисное» управление. Например, на основании Указов Президента РФ были произведены прямые адресные выплаты [1]; были введены кредитные каникулы для субъектов малого и среднего предпринимательства [2]; введен мораторий на возбуждение дел о банкротстве; сведены к минимуму контрольно-надзорные мероприятия и др. Вместе с тем, для эффективной защиты прав и свобод граждан и организаций при возникновении кризисных ситуаций необходимы экстраординарные формы управления, в том числе временно ограничивающие права и свободы. В этих целях в ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» вводится новый вид правового режима – режим повышенной готовности, который безусловно мы можем рассматривать как специальный правовой режим [3]. Ученый административист С.А. Старостин выделяет следующие признаки специальных административно-правовых режимов: цель применения режима; упрощённая процедура введения и порядок применения; срочный характер режима; особая форма управления территорией; комплекс специальных правовых средств, применяемых при введении режима; специальные силы и средства, применяемые для обеспечения режима [4, с. 15]. Указанным признакам соответствует и режим повышенной готовности. В рамках настоящей статьи рассмотрим такой важный признак, как комплекс специальных правовых средств, среди которых выделим правовые акты, принимаемые в условиях кризисной ситуации. Поскольку «антикризисными» правовыми актами устанавливаются временные меры и ограничения прав и свобод граждан и организаций, должны предъявляться особые требования к их качеству, в частности, законности, обоснованности, целесообразности, эффективности.

Существенно повысить качество правотворческой деятельности органов исполнительной власти, в том числе в условиях кризисной ситуации, путем снижения количества нормативных предписаний, содержащих трудновыполнимые, неопределенные, взаимоисключающие требования, путем устранения пробелов и коллизий в нормативных актах призвана антикоррупционная экспертиза, которая проводится в целях выявления коррупциогенных факторов и их последующего устранения [5]. Возникает вопрос насколько эффективна такая экспертиза в условиях кризисной ситуации? Как часто, граждане или (и) организации обращаются в суд с административным иском о признании правового акта, предусматривающего ограничения прав, свобод незаконным? Приведем пример. На проект ФЗ о введении режима повышенной готовности было дано правовое заключение Комитета Государственной Думы по безопасности и противодействию коррупции о том, что замечаний правового, лингвистического и юридико-технического характера по проекту федерального закона не имеется [6]. Отметим и оперативность его принятия 26 марта 2020 года он был внесен в Государственную Думу РФ, а первого апреля 2020 года – опубликован. Таким образом, достаточно оперативно в России появляется новый вид специального режима – режим повышенной готовности. Очевидно, что в таких условиях проведение антикоррупционной и правовой экспертиз осуществляется формально. Такой подход к принятию правовых актов может привести к существенным нарушениям прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций.

В юридической литературе дается много определений антикоррупционной экспертизы [7], примем за основу определение данное в диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук М.С. Бахтиной, в которой автор дает следующее определение антикоррупционной экспертизы: «исследование и оценка экспертом нормативных правовых актов и их проектов на наличие в нормативных предписаниях и отдельных юридических конструкциях дефектов и пробелов, с высокой долей вероятности создающих условия для совершения коррупционных нарушений, а также на их устранение» [8, с. 8–9]. Поскольку антикоррупционная экспертиза – это исследование, то, на наш взгляд, в условиях кризисной ситуации ее эффективность возрастает при мониторинге правоприменения, а не в процессе оценки проекта правового акта, когда еще сложно судить о последствиях принятия того или иного акта. В России пока еще не получила должного развития оценка регулирующего воздействия, которая также могла бы повысить качество правовых актов на стадии их принятия.

Затрудняет проведение антикоррупционной экспертизы правовых актов в условиях кризисной ситуации тот факт, что для решения вопросов, которые исследуются во время экспертизы, требуется наличие специальных знаний. Очевидна оператив-

ность принятия правовых актов, что обуславливает принятие правовых актов лицами, не обладающими квалифицированными навыками разработки, подготовки и принятия правового акта.

В условиях кризисной ситуации антикоррупционная экспертиза антикоррупционная экспертиза должна стать органичной частью правотворческой деятельности всех публичных органов власти, наделенных полномочиями по разработке и изданию нормативных правовых актов. Она должна проводиться на основе общих организационных и методологических правилах для всех субъектов правотворческого процесса.

Антикоррупционная экспертиза проводится в целях выявления коррупциогенных факторов. В условиях кризисной ситуации коррупцию необходимо рассматривать как угрозу национальной безопасности. В период пандемии коррупционные риски возникали в сфере законодательства о здравоохранении. Например, принимаемые акты позволяли оперативно приобретать необходимое оборудование и лекарства, при этом не учитывали систему государственных закупок, делая ее уязвимой для коррупции [9, с. 59].

Коррупциогенные факторы рассматриваются как отклонения от правовых моделей и требований к подготовке и формированию правовых норм, которые допускаются сознательно или по небрежности и порождают риск коррупционных проявлений [10, с. 88]. Перед экспертом всегда возникает вопрос: как можно вычислить долю вероятности совершения коррупционных правонарушений и в каком случае, например, «определение компетенции должностного лица по формуле „вправе“» является коррупциогенным фактором, а в каком – нет? Для того, чтобы субъект антикоррупционной экспертизы мог ответить на данный вопрос ему необходимо руководствоваться следующим алгоритмом: характер отношений, в рамках которых реализуется полномочие, правовое положение органа (должностного лица), реализующего полномочия, объект правоотношения, данные социологических исследований и множество других обстоятельств, которые способны оказать влияние на вывод о наличии коррупциогенного фактора.

Рассмотрим коррупциогенные факторы, связанные с дефектами правотворческого процесса в период кризисной ситуации и юридической техники.

Чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества. Этот фактор означает наличие в нормативном правовом акте бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию государственного органа, органа местного самоуправления или организации, принявшего первоначальный акт (подп. г) п. 3 Методики) [11].

Введение первого апреля 2020 года такого состава административного правонарушения, как невыполнение правил поведения при чрезвычайной ситуации и угрозе ее возникновения привели к сложностям квалификации противоправных действий граждан и физических лиц. Конкурен-

цию обеспечивал схожий состав, предусмотренный ч. 2 ст. 6.3 КоАП РФ – нарушение санитарно-эпидемиологического законодательства, совершенное в период чрезвычайных или кризисных ситуаций. На практике возникали вопросы о правилах поведения при чрезвычайной ситуации, которые устанавливались различными нормативными правовыми актами, в том числе и актами субъектов РФ [12]. В связи с возникшими у судов вопросами применения законодательства об административных правонарушениях Верховным судом Российской Федерации были даны соответствующие разъяснения в Обзорах № 1,2,3 по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) [13].

Заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий. Данный фактор означает установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона. В условиях кризисной ситуации, как мы видим, в период пандемии принимаются акты субъектов РФ. Указом Президента РФ от 02.04.2020 № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» высшим должностным лицам субъектам РФ было поручено обеспечить разработку и реализацию комплекса ограничительных и иных мероприятий, включая определение территории, на которых они вводятся, введение особого порядка передвижения лиц и транспортных средств, приостановление деятельности организаций и ИП [14]. Здесь следует привести практику Конституционного Суда РФ. В соответствии с Постановлением Губернатора Московской области от 12 марта 2020 года № 108-ПГ «О введении в Московской области режима повышенной готовности для органов управления и сил Московской областной системы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций и некоторых мерах по предотвращению распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-2019) на территории Московской области» граждане обязаны не покидать места проживания (пребывания), за исключением случаев обращения за экстренной (неотложной) медицинской помощью и иной прямой угрозы жизни и здоровью (в том числе посещение ближайшей станции переливания крови с целью переливания крови), случаев следования к месту (от места) осуществления деятельности (в том числе работы), которая не приостановлена, и т.д. Гражданин был привлечен к административной ответственности за нарушение указанного постановления, поскольку покинул место проживания. Протвинский городской суд Московской области, в производстве которого находилось данное дело, придя к выводу о необходимости обращения

с запросом в Конституционный Суд Российской Федерации на предмет проверки конституционности указанного Постановления с целью исключения необоснованного привлечения граждан к административной ответственности, приостановил производство по делу и обратился в Конституционный Суд РФ. Заявитель полагает, что установленное данным постановлением правовое регулирование осуществлено Губернатором Московской области с превышением полномочий и ограничивает право граждан на свободу передвижения. Конституционный Суд РФ пришел к следующему выводу: необходимость защиты жизни и здоровья граждан при возникновении чрезвычайных ситуаций или угрозе их возникновения и осуществлении мер по борьбе с эпидемиями и ликвидацией их последствий – учитывая, что жизнь человека является высшей конституционной ценностью, без которой реализация гражданских, экономических, социальных и иных прав становится во многом бессмысленна, – предполагает принятие таких правовых актов, которые не исключают возможности ограничения прав и свобод человека, в том числе и свободы передвижения, но только в той мере, в какой это соответствует поставленным целям при соблюдении требований соразмерности и пропорциональности [15]. Конституционный Суд РФ подчеркнул, что в сложившейся экстраординарной ситуации Губернатором Московской области как высшим должностным лицом государственной власти субъекта Российской Федерации (это относится к большинству регионов), по сути, было осуществлено оперативное (опережающее) правовое регулирование, впоследствии (спустя незначительный период) легитимированное правовыми актами федерального уровня, что само по себе, по смыслу правовой позиции, неоднократно высказанной Конституционным Судом Российской Федерации, не может расцениваться как противоречие положениям Конституции РФ.

Юрико-лингвистическая неопределенность. Суть данного фактора – употребление в акте неустоявшихся, двусмысленных терминов и категорий оценочного характера.

Приведем в пример Указ Губернатора Воронежской обл. от 13.05.2020 № 184-у «О продлении действия мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения в Воронежской области в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)

«П. 2. Временно приостановить на территории Воронежской области:

г) проведение публичных, досуговых, развлекательных, зрелищных, культурных, выставочных, просветительских, рекламных и иных подобных мероприятий с очным присутствием граждан, а также оказание соответствующих услуг, в том числе в парках культуры и отдыха, торговых-развлекательных центрах и в иных местах массового посещения граждан, за исключением: – деятельности театральных организаций при наполняемости залов не более 75%».

Указом от 08 февраля 2022 года «О внесении изменений в Указ Губернатора Воронежской области от 13.05.2020 № 184-У» было предписано внести в указ губернатора Воронежской области от 13.05.2020 N184-у «О продлении действия мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения в Воронежской области в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» следующие изменения:

2. Приостановить с 10 февраля по 16 февраля 2022 года включительно действие абзаца шестого подпункта «а», абзацев седьмого – десятого подпункта «г» пункта 2 указа губернатора Воронежской области от 13.05.2020 № 184-у «О продлении действия мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения в Воронежской области в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)».

Указанные нормативные акты показывают сложность юридической техники. Более того, данные акты не различают деятельность театральных организаций, как юридических лиц, включающих предположим репетиции, и деятельность театра, когда показывают спектакль.

Неопределенность правового регулирования можно также рассмотреть на примере таких понятий, как: «режим повышенной готовности», «режим самоизоляции», «маска» и т.д.

Нормативные коллизии. Суть данного фактора состоит в том, что противоречия, в том числе внутренние, между нормами одного акта создают для государственных органов, органов местного самоуправления или организаций (их должностных лиц) возможность произвольного выбора норм, подлежащих применению в конкретном случае. Поскольку субъектам РФ было предоставлено очень много полномочий в период пандемии, то это привело, к тому, что некоторые субъекты устанавливали в своих законах административную ответственность. Так, помимо установленной федеральным законодательством ответственности по ст. 20.6.1 КоАП РФ, ст. 3.18.1 Закона г. Москвы от 21 ноября 2007 г. № 45 (с изм. и доп. на 20 октября 2021 года) «Кодекс города Москвы об административных правонарушениях» предусмотрена ответственность за нарушение требований нормативных правовых актов города Москвы, направленных на введение и обеспечение режима повышенной готовности на территории города Москвы, что на практике приводило к коллизиям между нормами КоАП РФ и законами субъектов РФ.

К сожалению, в условиях кризисной ситуации, когда усматривается дискреция органов публичной власти, оперативность нормативного реагирования на ежедневно выдвигаемые задачи, очень сложно соблюдать баланс между правами и свободами граждан и организаций, и публичными интересами, что может привести к коррупционным рискам.

В целях противодействия коррупции вводимые ограничения в целях профилактики распространения коронавирусной инфекции должны коррели-

ровать с показателями заболеваемости. Если этого не происходит, то ограничения были выбраны неверно, соответственно, они не достигали своих целей, или они на практике не соблюдаются ввиду отсутствия должного контроля за их соблюдением. Надлежащая правовая и антикоррупционная экспертиза будет способствовать принятию качественных правовых актов, что особенно важно, в период кризисной ситуации.

Литература

1. О единовременной выплате семьям, имеющим детей: Указ Президента РФ от 23.06.2020 № 412; О единовременной выплате семьям, имеющим детей: Указ Президента РФ от 17.12.2020 № 797; О единовременной выплате семьям, имеющим детей: Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 396 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. О внесении изменений в Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части особенностей изменения условий кредитного договора, договора займа: Федеральный закон от 03.04.2020 № 106-ФЗ (ред. от 26.03.2022) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера: Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций: Федеральный закон от 01.04.2020 № 98-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Специальные административно-правовые режимы: учебное пособие / под ред. С.А. Старостина. – Москва: Проспект, 2021–200 с.
5. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Проект ФЗ № 931192–7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций (в части урегулирования отношений, возникающих в связи с необходимостью экстренного реагирования на вызовы, связанные с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной 2019-nCoV). Электронный ресурс: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/931192-7> (дата обращения: 21.07.2022)

7. Ким А.В. Правовая и антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и их проектов в территориальных органах Министерства юстиции Российской Федерации (административно-правовое исследование). Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2017. 263 с.; Чечко О.Л. Антикоррупционная экспертиза, осуществляемая органами прокуратуры: вопросы теории и практики. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2016. 159 с.; и др.
8. Бахтина М.С. Административно-правовые основы антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов и их проектов. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2021. 231 с.
9. Куракин А.В., Сухаренко А.Н. Противодействие коррупции в условиях пандемии коронавируса // Российская юстиция. 2021. № 1. С. 58–60.
10. Бахтина М.С. Административно-правовые основы антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов и их проектов. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2021. 231 с.
11. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (вместе с «Правилами проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов», «Методикой проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов») Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 (ред. от 10.07.2017) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. Об утверждении Правил поведения, обязательных для исполнения гражданами и организациями, при введении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации: Постановление Правительства РФ от 02.04.2020 № 417 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
13. Бюллетень ВС РФ. 2020. № 5. С.39–48; Бюллетень ВС РФ. 2020. № 6. С. 8–15. Бюллетень ВС РФ. 2021. № 4. С. 54–64.
14. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
15. По делу о проверке конституционности подпункта 3 пункта 5 постановления Губернатора Московской области «О введении в Московской области режима повышенной готовности для органов управления и сил Московской областной системы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций и некоторых мерах по предотвращению распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-2019) на территории Московской области» в связи

с запросом Протвинского городского суда Московской области: Постановление Конституционного Суда РФ от 25.12.2020 № 49-П // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

INSTITUTE FOR ANTI-CORRUPTION EXPERTISE OF LEGAL ACTS IN A CRISIS (ON THE EXAMPLE OF THE COVID-19 PANDEMIC PERIOD)

Rogacheva O.S.
Voronezh State University

The article assesses the legal acts adopted during the “COVID-19” pandemic. The author analyzes the corruption-causing factors that have been identified in the already adopted regulatory legal acts. The conclusion is made about the “dual” nature of the adopted acts, since, on the one hand, they are aimed at ensuring public law and order, on the other, they restrict the rights and freedoms of citizens. The author comes to the conclusion that in a crisis situation, anti-corruption expertise is more effective in monitoring law enforcement than in reviewing draft legal acts. Anti-corruption expertise should reduce corruption risks that have arisen during the pandemic. The article analyzes corruption factors associated with defects in the legal process during a crisis and legal technology. For example, excessive freedom of rule-making, regulatory conflicts, legal and linguistic uncertainty, filling legislative gaps with by-laws in the absence of the legislative delegation of relevant powers.

Keywords: anti-corruption expertise, legal act, corruption-causing factor, crisis situation, discretion.

References

1. On lump-sum payment to families with children: Decree of the President of the Russian Federation No. 412 of 23.06.2020; On lump-sum payment to families with children: Decree of the President of the Russian Federation No. 797 of 17.12.2020; On lump-sum payment to families with children: Decree of the President of the Russian Federation No. 396 of 02.07.2021 // Access from the reference. – the legal system “ConsultantPlus”.
2. On Amendments to the Federal Law “On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)” and Certain Legislative Acts of the Russian Federation regarding the Specifics of Changing the Terms of the loan agreement, loan Agreement: Federal Law No. 106-FZ of 03.04.2020 (as amended on 26.03.2022) // Access from help. – the legal system “ConsultantPlus”.
3. On the protection of the population and territories from natural and man-made emergencies: Federal Law No. 68-FZ of 21.12.1994 (as amended on 30.12.2021) // Access from help. – the legal system “ConsultantPlus”;
4. On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation on the prevention and Liquidation of Emergency Situations: Federal Law No. 98-FZ of 01.04.2020 (as amended on 30.12.2021) // Access from help.-legal system “ConsultantPlus”
4. Special administrative and legal regimes: a textbook / edited by S.A. Starostin. – Moscow: Prospekt, 2021–200 p.
5. On anti-corruption expertise of regulatory legal acts and draft regulatory legal acts: Federal Law No. 172-FZ of 17.07.2009 (ed. of 11.10.2018) // Access from the reference. – the legal system “ConsultantPlus”.
6. Draft Federal Law No. 931192–7 “On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation on the Prevention and Liquidation of Emergency Situations (regarding the Settlement of Relations Arising in Connection with the Need for emergency Response to Challenges related to the spread of a new coronavirus infection caused by 2019-nCoV). Electronic resource: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/931192-7> (accessed: 07/21/2022)
7. Kim A.V. Legal and anti-corruption expertise of regulatory legal acts and their projects in the territorial bodies of the Ministry of Justice of the Russian Federation (administrative and legal research). Dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences. M., 2017. 263 p.; Chechko O.L. Anti-corruption expertise carried out by the Prosecutor’s office: issues of theory and practice. Dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences. M., 2016. 159 p.; and others.

8. Bakhtina M.S. Administrative and legal bases of anti-corruption expertise of normative legal acts and their projects. Dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences. Yekaterinburg, 2021. 231 p
9. Kurakin A.V., Sukhareenko A.N. Anti-corruption in the conditions of the coronavirus pandemic // Russian Justice. 2021. No. 1. pp. 58–60.
10. Bakhtina M.S. Administrative and legal bases of anti-corruption expertise of normative legal acts and their projects. Dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences. Yekaterinburg, 2021. 231 p.
11. On anti-corruption expertise of Regulatory Legal acts and Draft Regulatory Legal Acts (together with the “Rules for Conducting Anti-Corruption Expertise of Regulatory Legal Acts and Draft Regulatory Legal Acts”, “Methodology for Conducting Anti-Corruption Expertise of Regulatory Legal Acts and Draft Regulatory Legal Acts”) Decree of the Government of the Russian Federation No. 96 dated 26.02.2010 (ed. dated 10.07.2017) // Access from help. – the legal system “ConsultantPlus”.
12. On the approval of the Rules of Conduct, mandatory for citizens and organizations, when introducing a high-alert mode or an emergency situation: Decree of the Government of the Russian Federation No. 417 of 02.04.2020 // Access from help.-legal system “ConsultantPlus”.
13. Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2020. No. 5. C.39–48; Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2020. No. 6. pp.8–15. Bulletin of the Armed Forces of the Russian Federation. 2021. No. 4. pp.54–64.
14. Access from the reference. – the legal system “ConsultantPlus”.
15. In the case of checking the constitutionality of subparagraph 3 of paragraph 5 of the decree of the Governor of the Moscow Region “On the introduction of a high-alert regime in the Moscow Region for the Management Bodies and forces of the Moscow Regional Emergency Prevention and Response System and Some measures to prevent the spread of a new coronavirus infection (COVID-2019) in the Moscow Region” in connection with the request Protvinsky City Court of the Moscow Region: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 25.12.2020 No. 49-P // Access from help. – the legal system “ConsultantPlus”.

Воздействие цифровизации на деятельность органов МВД России

Романов Михаил Сергеевич,

кандидат технических наук, старший преподаватель кафедры огневой подготовки, Воронежский институт МВД России
E-mail: m.romanov90@mail.ru

Дидюк Андрей Ярославович,

кандидат технических наук, старший преподаватель 210 кафедры Управления повседневной деятельностью подразделений Военный учебно-научный центр Военно-воздушных сил «Военно-воздушная академия имени профессора Н.Е. Жуковского и Ю.А. Гагарина»
E-mail: m.romanov90@mail.ru

Трифоненко Никита Максимович,

курсант радиотехнического факультета Воронежского института МВД России
E-mail: nik.trifonenko@mail.ru

Солодянкин Данила Васильевич,

курсант радиотехнического факультета Воронежского института МВД России
E-mail: solodyankin1@bk.ru

В статье представлен анализ правовой организации служебной деятельности органов внутренних дел Российской Федерации и проблем ее осуществления в условиях постоянно развивающихся информационных технологий и достижений современного научного прогресса, являющийся, несомненно, актуальным в эпоху цифровизации.

Рассматриваются практические возможности внедрения инновационных технических средств, специальных программных комплексов и иных инновационных технических продуктов в процесс расследования и раскрытия преступлений, поднимаются проблемы повышения квалификации и обучения сотрудников полиции. В результате выработаны предложения в области повышения эффективности подготовки квалифицированных специалистов в области применения технологий искусственного интеллекта и беспилотных летательных аппаратов в системе МВД России.

Результатами научного исследования являются предложения по совершенствованию действующего законодательства в области использования сотрудниками органов внутренних дел передовых информационных технологий в повседневной деятельности, а также по преодолению образовавшегося правового вакуума в сфере применения цифрового формата.

Ключевые слова: органы внутренних дел, информационные технологии, научно-технический прогресс, цифровизация, процесс расследования и раскрытия преступлений.

Цифровизация и информатизация на сегодняшний день являются одними из основополагающих векторов развития современных общественных отношений, оказывающих непосредственное влияние на все сферы жизни человека, в том числе и государственно-властные структуры, среди которых особое место занимают правоохранительные органы, основной задачей которых является обеспечение правопорядка и безопасности страны [10. – С. 269–272].

Федеральный закон «О полиции» [2], заложенный в основу правового регулирования деятельности органов внутренних дел, в статье 11 предусматривает «использование достижений науки и техники, современных технологий и информационных систем», тем самым законодатель обязует правоохранительные органы в своей служебной деятельности применять инновационные научные разработки.

Важнейшими научными достижениями в данной области являются технологии искусственного интеллекта [ТИИ], специальное программное обеспечение «МСП-ТВ» и Context Capture, специализированная рабочая станция для построения 3D моделей, различные беспилотные малогабаритные летательные аппараты и другие.

Ведомственная программа цифровизации МВД России на 2021–2023 годы [3] в качестве одной из основных задач определяет ликвидацию имеющихся отставаний по вопросам применения ТИИ.

ТИИ предполагают совершенно новый, высокотехнологичный уровень обработки информационных данных, высокий прогностический потенциал, успешность принятия различного рода управленческих решений. ТИИ направлены на создание ранее не доступных возможностей перевода в цифровую форму огромного массива оперативной информации.

Кроме того, при помощи ТИИ предполагается создание целого комплекса алгоритмов, направленных на раскрытие и расследование различной сложности преступлений [5. – С. 184–187], например:

- 1) идентификации людей по биометрическим признакам (скажем, по радужной оболочке глаза, отпечаткам пальцев рук и другим);
- 2) распознавания в реальном времени человеческой речи;
- 3) моделирования события произошедшего преступного посягательства, основываясь на оставленных на месте происшествия различного рода следах и определения действий следователя и многое, многое другое.

Вместе с тем для успешного внедрения и использования ТИИ в деятельности сотрудников ор-

ганов внутренних дел [ОВД] прежде всего необходимо разработать законодательную базу его применения.

Принять такие правовые акты, как:

1. Нормативный правовой акт, устанавливающий использование ТИИ по отдельным направлениям деятельности подразделений Министерства внутренних дел Российской Федерации [МВД России], его территориальных ведомств.

2. Административные регламенты его применения. Скажем, регламент организации обучения сотрудников применению ТИИ, регламент использования ТИИ для принятия процессуальных и управленческих решений.

3. Ведомственные стандарты, раскрывающие основы применения терминологического аппарата ТИИ; стандарты, обеспечивающие конфиденциальность и безопасное применение ТИИ.

Предложенный перечень возможных направлений применения ТИИ в деятельности сотрудников ОВД носит рекомендательный характер.

По исследуемым проблемам имеется целый комплекс научных разработок современных авторов.

Например, совместное исследование С.А. Мишина, А.В. Мишина «Возможные направления применения искусственного интеллекта в деятельности органов внутренних дел Российской Федерации» [9. – С. 68–74], в котором авторы предлагают применение ТИИ в деятельности ОВД, широко используя при этом зарубежный опыт. Несомненным достоинством названного исследования, на наш взгляд, являются четко обозначенные направления использования ТИИ в деятельности ОВД, каждое из которых авторы подробно раскрывают.

Импонируют работы в исследуемой сфере таких авторов, как И.А. Кубасов [7. – С. 180–186], С.В. Лемайкин [8. – С. 70–74], каждый из которых предлагает свое видение использования ТИИ в деятельности органов внутренних дел. В целом, авторы схожи в своих воззрениях, обосновывая настоятельную необходимость внедрения ТИИ в практическую деятельность правоохранительных органов.

Особый интерес, с нашей точки зрения, вызывает исследование К.М. Холостова [11. – С. 71–78], посвященное проблемам внедрения в полицейскую практику робототехнических систем [БПЛА] – беспилотных летательных аппаратов (боевых роботов).

К.М. Холостов предлагает классифицировать роботов, применяемых в деятельности ОВД, на:

- полностью управляемых оператором;
- автономных, т.е. в деятельность которых оператор вмешивается только при формировании служебного задания (например, полета для БПЛА);
- смешанных, в системах которых сосредоточены автоматическое и ручное управление.

Вместе с тем мы согласны с суждениями автора, что применение автономных или смешанных (полуавтономных) робототехнических систем свя-

зано с проблемами законности такой эксплуатации в части обеспечения прав и свобод личности, в связи с чем, на наш субъективный взгляд, применение таких роботов в деятельности ОВД следует признать недопустимым.

Сегодня управляемые оператором БПЛА применяются в деятельности сотрудников ОВД достаточно широко, например, в случаях необходимости проведения осмотра места происшествия при возникновении угрозы жизни, здоровью или безопасности его участников либо в иных затруднительных ситуациях, а также в случаях, когда сама зона осмотра имеет значительные по размерам масштабы.

Кроме того, при помощи БПЛА сотрудники ОВД различных подразделений вполне безопасно могут вести наблюдение за определенными объектами, местностью, лицами; предотвратить либо пресечь совершение преступления; способствовать сбору информации при раскрытии и расследовании уголовных дел.

Применены БПЛА могут быть также при преследовании и задержании преступника, в целях поиска скрывающихся от органов МВД России либо без вести пропавших лиц без задействования многочисленной по своему составу розыскной группы.

На наш взгляд, применение таких роботов в деятельности ОВД следует признать положительным и эффективным. Считаем, что с усовершенствованием технологий таких роботов по аналогии с зарубежными странами можно будет использовать сотрудниками ОВД для разведывательных мероприятий в опасных ситуациях, обезвреживания взрывных устройств, изъятия отравляющих веществ и др. [4. – С. 441–446].

Полагаем, в будущем также возможно создание самостоятельных оперативно-технических подразделений МВД России.

Вместе с тем, по мнению отдельных авторов, в частности В.Б. Косовского, С.Н. Мартынюка, такая высокотехнологичная техника, как БПЛА, не лишена недостатков, поскольку является достаточно дорогостоящей, не считая затрат на ее содержание и ремонт, в связи с чем подразделения МВД России оснащены ею слабо [6. – С. 25–29].

На наш взгляд, с учетом вышеизложенного применение БПЛА в деятельности органов внутренних дел МВД России следует признать положительной тенденцией, а обозначенные недостатки вполне преодолимыми. Для развития этого направления целесообразно разрабатывать модели, методы и алгоритмы применения БПЛА в ситуационных центрах органов внутренних дел, рекомендации по организации управления силами и средствами при возникновении чрезвычайных обстоятельств, применению инфокоммуникационных технологий и систем в целях повышения эффективности принимаемых решений [12–14].

Таким образом, приходим к выводу о том, что значительную роль в деятельности ОВД играют информационные технологии, роль которых с течением времени перманентно увеличивается, на что,

прежде всего, должны обратить внимание наши законодатели, создав необходимую базу их применения в системе ОВД МВД России.

Полагаем, уже сегодня назрела необходимость в разработке и принятии на федеральном уровне закона об искусственном интеллекте, нормативного правового акта, устанавливающего использование ТИИ по отдельным видам направлений деятельности подразделений МВД России и его территориальных органов; единого ведомственного акта, регламентирующего использование БПЛА и иных робототехнических систем.

Кроме того, в целях подготовки квалифицированных специалистов в области применения ТИИ и БПЛА в системе МВД России следует предусмотреть создание:

- отдельных образовательных программ и обучающих курсов повышения квалификации сотрудников ОВД;
- программ дополнительного образования и обучения профессорско-преподавательского состава образовательных организаций системы МВД России по вопросам применения ТИИ и БПЛА.

В заключение нельзя не сказать, что в условиях сложившейся санитарно-эпидемиологической обстановки в стране и мире, а именно распространяющейся быстрыми темпами новой коронавирусной инфекции (COVID-19) и ее штаммов, продолжает расти востребованность электронных ресурсов, что также, в свою очередь, должно способствовать развитию и повсеместному внедрению в деятельность ОВД МВД России инновационных информационных технологий, различного рода электронных устройств и ТИИ.

Литература

1. Конституция РФ 12 декабря 1993 года (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 № 7-ФКЗ, от 05 февраля 2014 № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 № 11-ФКЗ, с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> <http://sudact.ru/regular/court/0g4e8uis5qZ/> (дата обращения: 16.03.2022).
2. О полиции: федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 21.12.2021) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> <http://sudact.ru/regular/court/0g4e8uis5qZ/> (дата обращения: 16.03.2022).
3. Об утверждении Ведомственной программы цифровой трансформации МВД России на 2021–2023 годы: распоряжение МВД России от 29.12.2020 № 1/15065 (ред. от 08.09.2021) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> <http://sudact.ru/regular/court/0g4e8uis5qZ/> (дата обращения: 16.03.2022).
4. Глухов Н.В. Роль цифровизации в деятельности правоохранительных органов // Техно-

логии XXI века в юриспруденции: материалы Третьей международной научно-практической конференции. – Екатеринбург, 2021. – С. 441–446.

5. Комардина А. А., Меняйло Д.В., Меняйло Л.Н. Применение информационных технологий и возможностей цифровизации в деятельности сотрудника ОВД // Экономическая безопасность: правовые, экономические, экологические аспекты: сборник научных трудов 6-й Международной научно-практической конференции. – Курск, 2021. – С. 184–187.
6. Косовский В. Б., Мартынюк С.Н. Актуальные вопросы практического применения беспилотной техники в органах внутренних дел Российской Федерации // Общество: политика, экономика, право. – 2020. – № 3 (80). – С. 25–29.
7. Кубасов И.А. Проблемные вопросы применения технологий искусственного интеллекта в деятельности органов внутренних дел Российской Федерации // Вестник Воронежского института МВД России. – 2021. – № 3. – С. 180–186.
8. Лемайкина С.В. Проблемы внедрения технологии искусственного интеллекта в органы внутренних дел // Современные информационные технологии в профессиональной деятельности сотрудников органов внутренних дел: сборник материалов всероссийской научно-практической конференции. – Ростов-на-Дону, 2021. – С. 70–74.
9. Мишин С. А., Мишин А.В. Возможные направления применения искусственного интеллекта в деятельности органов внутренних дел Российской Федерации // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. – 2021. – № 7–3. – С. 68–74.
10. Прекина Т.А. Проблемы организации информационного обеспечения деятельности в ОВД // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. – 2020. – № 6–2. – С. 269–272.
11. Холостов К.М. Направления и проблемы внедрения в деятельность органов внутренних дел технологий искусственного интеллекта и робототехнических систем // Искусственный интеллект на службе полиции: сборник статей международной научно-практической конференции. – М.: Академия управления МВД России, 2021. – С. 71–78.

THE IMPACT OF DIGITALIZATION ON THE ACTIVITIES OF THE BODIES OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS OF RUSSIA

Romanov M.S., Didyuk A. Ya., Trifonenko N.M., Solodyankin D.V.

Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia; Air Force Academy named after Professor N.E. Zhukovsky and Yu.A. Gagarin; Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs

The article presents an analysis of the legal organization of the official activities of the internal affairs bodies of the Russian Federation and the problems of its implementation in the conditions of permanently developing information technologies and achievements of

modern scientific progress, which is undoubtedly relevant in the era of digitalization.

The practical possibilities of introducing innovative technical means, special software systems and other innovative technical products into the process of investigating and solving crimes are considered, the problems of professional development and training of police officers are raised. As a result, proposals have been developed in the field of improving the efficiency of training qualified specialists in the field of artificial intelligence technologies and unmanned aerial vehicles in the system of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

The results of the research are proposals to improve the current legislation in the field of the use of advanced information technologies by employees of the internal affairs bodies in their daily activities, as well as to overcome the legal vacuum in the field of digital format application.

Keywords: internal affairs bodies, information technologies, scientific and technological progress, digitalization, the process of investigation and disclosure of crimes.

References

1. The Constitution of the Russian Federation of December 12, 1993 (subject to amendments introduced by the Laws of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation of December 30, 2008 No. 6-FKZ, of December 30, 2008 No. 7-FKZ, of February 5, 2014 No. 2-FKZ, of 21 July 2014 No. 11-FKZ, with amendments approved during the all-Russian vote on 07/01/2020) [Electronic resource]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> (date of access: 03/16/2022).
2. On the police: federal law of February 7, 2011 No. 3-FZ (as amended on December 21, 2021) [Electronic resource]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> (date of access: 03/16/2022).
3. On the approval of the Departmental program of digital transformation of the Ministry of Internal Affairs of Russia for 2021–2023: order of the Ministry of Internal Affairs of Russia dated 12/29/2020 No. 1/15065 (as amended on 09/08/2021) [Electronic resource]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> (date of access: 03/16/2022).
4. Glukhov N.V. The role of digitalization in the activities of law enforcement agencies // Technologies of the XXI century in jurisprudence: materials of the Third International Scientific and Practical Conference. – Yekaterinburg, 2021. – S. 441–446.
5. Komardina A. A., Menyailo D.V., Menyailo L.N. Application of information technologies and digitalization opportunities in the activities of an internal affairs officer // Economic security: legal, economic, environmental aspects: Collection of scientific papers of the 6th International Scientific and practical conference. – Kursk, 2021. – S. 184–187.
6. Kosovsky V. B., Martynyuk S.N. Topical issues of the practical application of unmanned vehicles in the internal affairs bodies of the Russian Federation // Society: politics, economics, law. – 2020. – No. 3 (80). – S. 25–29.
7. Kubasov I.A. Problematic issues of the use of artificial intelligence technologies in the activities of the internal affairs bodies of the Russian Federation // Bulletin of the Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2021. – No. 3. – S. 180–186.
8. Lemaykina S.V. Problems of introducing artificial intelligence technology into internal affairs bodies // Modern information technologies in the professional activities of employees of internal affairs bodies: a collection of materials of the All-Russian scientific and practical conference. – Rostov-on-Don, 2021. – S. 70–74.
9. Mishin S. A., Mishin A.V. Possible areas of application of artificial intelligence in the activities of the internal affairs bodies of the Russian Federation // Public safety, law and order in the III millennium. – 2021. – No. 7–3. – S. 68–74.
10. Prekina T.A. Problems of organizing information support for activities in the police department // Public safety, legality and law and order in the III millennium. – 2020. – No. 6–2. – S. 269–272.
11. Kholostov K.M. Directions and problems of introducing artificial intelligence technologies and robotic systems into the activities of internal affairs bodies // Artificial intelligence in the police service: collection of articles of the international scientific and practical conference. – M.: Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2021. – S. 71–78.

Проблемы охраны искусственного интеллекта с точки зрения гражданского законодательства

Сергеев Алексей Валерьевич,

аспирант, кафедра гражданского права и гражданского процесса, Университет Синергия
E-mail: sergeev1597@mail.ru

В современном мире является перспективным направление по созданию объектов интеллектуальной собственности с помощью искусственного интеллекта. Однако правовой статус интеллектуальной собственности, которая создана искусственным интеллектом сейчас является неопределенным. Это ведет к определенным рискам в случае, когда необходима защита прав на такие объекты. Таким образом, конкретные создатели интеллектуального интеллекта, который способен создавать результаты интеллектуальной деятельности (РИД), могут отказаться от реализации своих идей в неподготовленном для этого правовом режиме, не дающим достаточных правовых гарантий. Именно поэтому является актуальным проведение исследования проблем правовой охраны объектов, которые созданы непосредственно искусственным интеллектом.

Данная статья рассматривает проблемы охраны искусственного интеллекта с точки зрения гражданского законодательства. Проанализированы модели возникновения интеллектуальных прав на объекты искусственного интеллекта.

Ключевые слова: искусственный интеллект, интеллектуальные права, гражданское законодательство.

Актуальность исследования. В современном мире является перспективным направление по созданию объектов интеллектуальной собственности с помощью искусственного интеллекта. Однако правовой статус интеллектуальной собственности, которая создана искусственным интеллектом сейчас является неопределенным. Это ведет к определенным рискам в случае, когда необходима защита прав на такие объекты. Таким образом, конкретные создатели интеллектуального интеллекта, который способен создавать результаты интеллектуальной деятельности (РИД), могут отказаться от реализации своих идей в неподготовленном для этого правовом режиме, не дающим достаточных правовых гарантий. Именно поэтому является актуальным проведение исследования проблем правовой охраны объектов, которые созданы непосредственно искусственным интеллектом.

В 2019 году Владимиром Путиным был подписан указ «О развитии искусственного интеллекта в России». Данный документ утвердил национальную стратегию до 2030 года и ввел сам термин искусственного интеллекта. Искусственный интеллект трактуется как «комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека» [1].

В данном постановлении были указаны и принципы работы искусственного интеллекта, но в данном постановлении не было какой-либо конкретики.

Чтобы быстро реагировать на все изменения в области искусственного интеллекта в марте 2021 года начал работу Экспертный совет на базе ФГУП «ГРЧЦ». За прошедший год работы членами данного совета было проведено 5 заседаний для обсуждения правового регулирования искусственного интеллекта. В том же 2021 году был принят кодекс этики, который определил требования к технологиям с использованием искусственного интеллекта. В имеющейся версии кодекса имеются основные этические нормы по применению искусственного интеллекта – справедливость, прозрачность, безопасность, ответственность и конфиденциальность.

Сейчас искусственный интеллект в большинстве случаев связывается с применением данных, которые в России определяются как персональные.

Сейчас правовое регулирование, и, таким образом, охрана прав на интеллектуальную собствен-

ность, которая создана с применением искусственного интеллекта, не полностью соответствует запросам технического прогресса. В январе 2016 г. искусственный интеллект был назван основателем Всемирного экономического форума в Давосе Клаусом Швабом одной из основных движущих сил четвертой промышленной революции [5].

Запаздывание в развитии права и вместе с тем законов, которые направлены на охрану интеллектуальных прав на искусственный интеллект, не только отрицательно сказывается на росте научно-технического прогресса, товарно-денежных отношений, но и на привлекательности имеющихся нормативно-правовых актов для реализации высокотехнологичных проектов.

Впервые правовое определение термина «искусственный интеллект» был сформирован в «Национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 года», утвержденной Указом Президента РФ от 10.10.2019.

При этом в отдельном пункте имеется термин «технологий искусственного интеллекта», под которыми понимается технологии, которые основаны на применении искусственного интеллекта, включающие такие технологии, как компьютерное зрение, обработка естественного языка, распознавание и синтез речи, интеллектуальная поддержка принятия решений и перспективные методы искусственного интеллекта.

К искусственному интеллекту относят создание совсем новой научно-технического товара в целях разработки универсального (сильного) искусственного интеллекта.

Следовательно, выше написанное понятие охватывает 2 доступных на данный момент вида искусственного интеллекта в широком понимании:

- 1) тот, который работает на основе конкретных задач и
- 2) тот, который работает автономно как технология, которая заменяет или может заменить человека. Этот так называемый сильный искусственный интеллект теоретически может имитировать как обязанности физического лица, так и само физическое лицо [7].

С октября 2019 г. в Российской Федерации вступил в силу так называемый Закон о цифровых правах, который предусматривает соответствующие поправки в Гражданский кодекс РФ [6]. Так, новая статья 141.1 ГК РФ устанавливает, что содержание и условия реализации цифровых прав определяются правилами информационной системы, которая должна отвечать признакам, которые установлены российскими законами.

Обладателем цифрового права признают того, кто в соответствии с правилами информационной системы обладает возможностью распоряжаться данным правом. Распоряжаться цифровым правом реально только в информационной системе без обращения к третьим лицам. Также необходимо отметить, что письменную форму договора приравнивают к заключению сделки с помощью электронных или других технических средств. Тем не менее,

запрещено составлять завещание с применением электронных или других технических средств. Наконец, данным законом в ГК РФ введены «самоисполняемые» сделки, или смарт-контракты, которые признаются заключенными и действительными при совершении дистанционно, к примеру путем отправки СМС или заполнения формы в Интернет.

С 1 января 2020 г. в РФ введены «электронные трудовые книжки», в связи со вступлением в силу Федерального закона от 16 декабря 2019 г. № 439-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части формирования сведений о трудовой деятельности в электронном виде». Данным законом предусмотрен плавный переход к формированию основной информации о трудовой деятельности и трудовом стаже сотрудника в электронном виде вместо бумажных трудовых книжек. Подобные электронные трудовые книжки должны избавить юридических лиц, отделы кадров организаций от лишних трудозатрат. Более того, данные книжки минимизируют риск потери сотрудниками сведений о своем трудовом стаже, избавить их от обязанности самим заниматься восстановлением данных о том, где и сколько они работали.

Сейчас активно разрабатывают комплексное регулирование т.н. экспериментальных правовых режимов. Так, в мае 2020 г. был внесен законопроект Минэкономразвития России № 922869–7 «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в РФ» [9]. В нем под таким режимом понимают применение в отношении конкретного круга лиц специального регулирования в сфере цифровых инноваций на конкретный период времени.

В свою очередь специальный режим означает нераспространение отдельных юридических актов или норм права, хоть и содержащих обязательные требования, к примеру, по лицензированию, сертификации, аккредитации, получению допусков, разрешений, по способам идентификации участников сферы цифровых инноваций. В случае если законопроект будет принят не исключено, что эксперименты по внедрению разных технологий будут в скором времени вводиться и в других субъектах.

С 2020 г. проходит эксперимент по дистанционному применению усиленной неквалифицированной электронной подписи при предоставлении услуг и осуществлении других действий с использованием ЕСИА. С помощью выше описанной подписи можно будет в том числе совершать сделки с применением портала госуслуг, заключать договоры аренды федерального имущества, подписывать документы в целях трудоустройства, предоставлять налоговую отчетность физических лиц

С 30 июня 2020 г. в России вступил в силу закон о получении усиленной неквалифицированной электронной подписи [2]. В данном законе предусмотрена выдача удостоверяющим центром сертификатов ключей для проверки электронных подписей. Так, сертификат можно будет выдать по заявлению в электронной форме без личного при-

сутствия заявителя в отношении усиленных неквалифицированных электронных подписей. Но при этом идентификация физического лица проходит дистанционно по данным простой электронной подписи данного физического лица, ключ которой был ранее получен при личной явке лица и при условии взаимодействия удостоверяющего центра с единой системой идентификации и аутентификации.

Необходимо отметить, что «информация в электронной форме», которая подписана простой электронной подписью или неквалифицированной электронной подписью, признают «электронным документом», который равнозначен документу на бумаге, подписанному собственноручно, в установленных случаях в соответствии с договором участников электронного взаимодействия (ст. 5 и 6 Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»). К примеру, в РФ жалобы на решения регистрирующих органов о госрегистрации и об отказе в ней можно подавать в электронном формате, через интернет-сервисы под названием «Обратиться в ФНС России» или «Личный кабинет налогоплательщика» на сайте Федеральной налоговой службы РФ. В данном случае, электронную жалобу можно подписать только усиленной квалифицированной электронной подписью заявителя[8].

С 1 июля 2020 г. в Москве начали 5-летний эксперимент по внедрению технологий искусственного интеллекта на территории Москвы в рамках Национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации». Законом № 123-ФЗ регламентируются условия для разработки и внедрения искусственного интеллекта и его последующего применения.

Необходимо рассмотреть разные модели возникновения интеллектуальных прав объекты искусственного интеллекта

О необходимости правового регулирования искусственного интеллекта, говорит не только большое число исследований в сфере искусственного интеллекта, но и инициативы от депутатов. В первую очередь нужно разобраться, кому принадлежат интеллектуальные права на искусственный интеллект. От решения выше указанного вопроса прямо зависит не только то, как осуществлять защиту данных прав, но и привлекательность и перспективность исследований в сфере искусственного интеллекта.

В своих работах Н. Яковлев предлагал ряд решений в отношении вопроса об авторстве произведений искусственного интеллекта [8]. Необходимо рассмотреть данные подходы и будем применять их отправной точкой рассуждений в отношении распределения интеллектуальных прав на объекты искусственного интеллекта

Отказ от внесения изменений в правовые нормы гражданского права. Имеется мнение, что чрезмерное правовое регулирование отрицательно сказывается на правовых отношениях. Предположим, что законодательные органы не будут

предпринимать каких-либо действий, которые регламентируют рассматриваемую сферу. То в соответствии со статьей 1228 ГК РФ установлено, что автором РИД будет признаваться физическое лицо, творческим трудом которого создан искусственный интеллект.

В тех случаях, когда искусственный интеллект сгенерирует какой-либо РИД, то, так как искусственный интеллект не является физическим лицом, у искусственного интеллекта не появляется права авторства и авторство охраняться не будет. Н. Яковлев считает, что в таком случае РИД искусственного интеллекта станет достоянием общности. Вероятнее всего Яковлев под достоянием общности имел в виду категорию «общественное достояние», которая применяется в главе VII ГК РФ. Общественное достояние рассматривается как режим, частный случай свободного доступа к информации, при котором делается акцент на её значимость и полезность для всего общества.

В тех случаях когда искусственный интеллект создаст, к примеру уникальное произведение, на которое у искусственного интеллекта не может появиться прав, то следуя рассуждениям Н. Яковлева, произведение автоматически становится общественным достоянием. Но Н. Яковлев противоречит сам себе: так как автором РИД может быть только физическое лицо, то созданный искусственный интеллект не охраняется авторским правом.

Наделение искусственного интеллекта правосубъектностью аналогично юридическому лицу. Сутью данного подхода является то, что права на РИД, которые созданы искусственным интеллектом, сохранение за самим искусственным интеллектом, при этом права на искусственный интеллект остается за его разработчиками [4].

Закрепление всех прав на РИД, которые получены с помощью искусственного интеллекта, за правообладателем искусственного интеллекта при сохранении за искусственным интеллектом права авторства и права автора на имя.

Теперь необходимо рассмотреть, как будет происходить закрепление исключительных прав на искусственный интеллект. На наш взгляд, уместнее говорить о РИД, которые созданы искусственным интеллектом, как о плодах в соответствии со ст. 136 ГК РФ. Однако плоды от работы искусственного интеллекта должен получать не только правообладатель искусственного интеллекта, но и законно применяющее искусственный интеллект лицо. В целом, в рамках данной модели можно распределить права между участниками гражданского оборота так, как показано в Таблице 1.

Итак, как показано в таблице № 1, наибольшие права получает создатель искусственного интеллекта в тех случаях, если создатель и правообладатель искусственного интеллекта – одно лицо. Такая ситуация складывается, когда физическое лицо создаст искусственный интеллект само и использует его для собственных нужд. Из данного правила имеется исключение, которое преду-

Таблица 1. Распределение прав между субъектами гражданского оборота при применении искусственного интеллекта [4]

Субъекты прав Права	Правообладатель ИИ*	Создатель ИИ	Лицензиат	ИИ
Исключительное право на ИИ	+	+(за искл. случаев, предусмотренных п. 3ст. 1228 ГК РФ)		
Остальные авторские права на ИИ (подп. 2–5 п. 2 ст. 1255 ГК РФ)		+		
Исключительное право на РИД, созданные ИИ	+		+	
Право использования ИИ	+		+	
Право авторства РИД и право автора РИД на имя				+
Другие личные неимущественные права автора и иные права на РИД	+		+	

*Правообладатель искусственного интеллекта может совпадать с создателем искусственного в одном лице

Если создатель искусственного интеллекта передает иному лицу исключительное право на искусственное лицо или юридическое лицо получает исключительные права на искусственный интеллект, то такое лицо станет правообладателем.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что защита исключительных права на искусственный интеллект, также как и защита рассмотренных неимущественных прав автора, должна осуществляться по инициативе обладателя исключительного права на искусственный интеллект, либо по инициативе уполномоченного лица.

Очевидным является тот факт, что большой вклад в защиту интеллектуальных прав на искусственный интеллект, вносят технические средства. Следовательно, является необходимым создание реестра, в котором будет происходить фиксация всех создаваемых искусственных интеллектов с привязкой ко времени, месту, правообладателю и т.д. Образ РИД также необходимо хранить в указанном электронном реестре в зашифрованном виде, чтобы другие лица не смогли заимствовать чужие разработки. Ключ доступа необходимо хранить у правомочного на применение искусственно-го интеллекта лица.

Литература

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (с изм. и доп.).
2. Пройдаков Э.М. Современное состояние искусственного интеллекта // Научно-исследовательские исследования. 2018. № 2018.
3. Городов О.А. Особенности перехода результатов интеллектуальной деятельности в режим общественного достояния // Известия ВУЗов. Правоведение. 2017. № 3 (332).
4. Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ.
5. Решение от 14 мая 2018 г. по делу № А45–33318/2017
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»
7. Резолюция Европарламента от 16 февраля 2017 года. [Электронный ресурс] // robopravo.ru/riezoliutsiia_ies
8. E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование): сборник статей / Е.А. Останина, Л.В. Кузнецова, Е.С. Хохлов [и др.]; рук. авт. кол. и отв. ред. д.ю.н. М.А. Рожкова. – Москва: Статут, 2019. – 448 с.
9. Архипов В.В., Наумов В.Б. Искусственный интеллект и автономные устройства в контексте права: о разработке первого в России закона о робототехнике // Труды СПИИ РАН. – 2017. – Вып. 6 (55). – С. 46–62.
10. Гаджиев Г.А., Войниканис Е.А. Может ли робот быть субъектом права (поиск правовых норм для регулирования цифровой экономики)? // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2018. – № 4. – С. 24–48.
11. Райан Эбботт. Проект «Искусственный изобретатель» // ВОИС. № 6. 2019.
12. Шестакова И.Г. Новая темпоральность цифровой цивилизации: будущее уже наступило // Научно-технические ведомости СПбГПУ. Гуманитарные и общественные науки. 2019. Т. 10, № 2. С. 26.
13. Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года, утв. указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 49
14. Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года, утв. распоряжением Правительства РФ от 19 августа 2020 г. № 2129-р.
15. Указ Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации»

16. Воробьева И.В., Салахутдинов В.Д. Проблемы правового регулирования искусственного интеллекта // Малышевские чтения – 2020. Наука и образование: будущее и цели устойчивого развития: материалы XVI международной научной конференции, в 4 частях / под ред. А.В. Семенова. – М.: изд. ЧОУВО «МУ им. С.Ю. Витте», 2020. Ч. 4. – С. 62–72
17. Архипов В.В., Наумов В.Б. Искусственный интеллект и автономные устройства в контексте права: о разработке первого в России закона о робототехнике // Труды СПИИ РАН. – 2017. – Вып. 6 (55). – С. 46–62.
18. Гаджиев Г.А., Войниканис Е.А. Может ли робот быть субъектом права (поиск правовых норм для регулирования цифровой экономики)? // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2018. – № 4. – С. 24–48.
19. Кирса, А.С. Влияние искусственного интеллекта на правовую деятельность человека / А.С. Кирса, О.Е. Кутепов. – Текст: непосредственный // Молодой ученый. – 2020. – № 50 (340). – С. 235–238
2. Proydakov E.M. The current state of artificial intelligence // Naukovedcheskie issledovaniya. 2018. No. 2018.
3. Gorodov O.A. Features of the transition of the results of intellectual activity to the public domain mode. Izvestiya VUZov. Jurisprudence. 2017. No. 3 (332).
4. Federal Law "On Protection of Competition" dated July 26, 2006 N 135-FZ.
5. Judgment of May 14, 2018 in case No. A45–33318/2017
6. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of April 23, 2019 N 10 "On the application of part four of the Civil Code of the Russian Federation"
7. Resolution of the European Parliament of February 16, 2017. [Electronic resource] // robopravo.ru/riezoliutsia_ies
8. E-commerce and related areas (legal regulation): collection of articles / E.A. Ostanina, L.V. Kuznetsova, E.S. Khokhlov [i dr.]; hands ed. count and resp. ed. Doctor of Law M.A. Rozhkov. – Moscow: Statute, 2019. – 448 p.
9. Arkhipov B.V., Naumov V.B. Artificial intelligence and autonomous devices in the context of law: on the development of the first Russian law on robotics. – 2017. – Issue. 6 (55). – S. 46–62.
10. Gadzhiev G.A., Voinikanis E.A. Can a robot be a subject of law (search for legal norms to regulate the digital economy)? // Right. Journal of the Higher School of Economics. – 2018. – No. 4. – С. 24–48.
11. Ryan Abbott Project "Artificial Inventor" // WIPO. No. 6. 2019.
12. Shestakova I.G. New temporality of digital civilization: the future has already arrived. St. Petersburg State Polytechnical University Journal. Humanities and social sciences. 2019. V. 10, No. 2. S. 26.
13. National strategy for the development of artificial intelligence for the period up to 2030, approved. Decree of the President of the Russian Federation of October 10, 2019 No. 49
14. Concept for the development of regulation of relations in the field of artificial intelligence technologies and robotics until 2024, approved. Decree of the Government of the Russian Federation of August 19, 2020 No. 2129-r.
15. Decree of the President of the Russian Federation of October 10, 2019 No. 490 "On the development of artificial intelligence in the Russian Federation"
16. Vorob'eva I.V., Salakhutdinov V.D. Problems of legal regulation of artificial intelligence // Malyshev readings – 2020. Science and education: the future and goals of sustainable development: materials of the XVI international scientific conference, in 4 parts / ed. A.V. Semenov. – M.: ed. CHOUVO "MU them. S. Yu. Witte", 2020. Part 4. – С. 62–72
17. Arkhipov B.V., Naumov V.B. Artificial intelligence and autonomous devices in the context of law: on the development of the first Russian law on robotics. – 2017. – Issue. 6 (55). – S. 46–62.
18. Gadzhiev G.A., Voinikanis E.A. Can a robot be a subject of law (search for legal norms to regulate the digital economy)? // Right. Journal of the Higher School of Economics. – 2018. – No. 4. – С. 24–48.
19. Kirsa, A. S., Kutepov, O.E. Influence of artificial intelligence on human legal activity. – Text: direct // Young scientist. – 2020. – No. 50 (340). – pp. 235–238

PROBLEMS OF PROTECTING ARTIFICIAL INTELLIGENCE FROM THE POINT OF VIEW OF CIVIL LAW

Sergeev A.V.
Synergy University

In the modern world, a promising direction is the creation of intellectual property objects using artificial intelligence. However, the legal status of intellectual property that is created by artificial intelligence is currently uncertain. This leads to certain risks in the case when it is necessary to protect the rights to such objects. Thus, specific creators of intellectual intelligence, which is capable of creating results of intellectual activity (RIA), may refuse to implement their ideas in a legal regime unprepared for this, which does not provide sufficient legal guarantees. That is why it is relevant to study the problems of legal protection of objects that are created directly by artificial intelligence.

This article considers the problems of protecting artificial intelligence from the point of view of civil law. Models for the emergence of intellectual rights to artificial intelligence objects are analyzed.

Keywords: artificial intelligence, intellectual rights, civil law.

References

1. "Civil Code of the Russian Federation (Part Four)" dated December 18, 2006 N 230-FZ (as amended and supplemented)

Рамочный договор как специальная договорная конструкция

Матвеева Елена Юрьевна,

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

Положения о рамочном договоре или о договоре с открытыми условиями (ст. 429.1) были инкорпорированы в ГК РФ в 2015 г. С тех пор изменения и дополнения в статью 429.1 ГК РФ не вносились.

Статья посвящена правовой квалификации рамочного договора. Автор полагает, что действия по заключению будущих или уточняющих договоров необоснованно относятся рядом ученых к предмету рамочного договора. Рамочный договор является специальной договорной конструкцией и не имеет самостоятельного предмета договора. Рамочный договор «наследует» целевую направленность основного обязательства. Использование модели рамочного договора не меняет правовой природы договора, который стороны заключили по модели рамочного договора (договора с открытыми условиями). В статье анализируется обширная правоприменительная практика, а также практика применения рамочного договора в контрактной системе.

Ключевые слова: рамочный договор, специальные договорные конструкции, предмет договора.

Положения о рамочном договоре или о договоре с открытыми условиями (ст. 429.1) были инкорпорированы в ГК РФ в 2015 г. С тех пор изменения и дополнения в статью 429.1 ГК РФ не вносились.

Законодатель определил, что рамочным признается договор, определяющий для сторон общие условия договорных обязательств, которые могут в дальнейшем конкретизироваться сторонами. При этом ГК РФ предусматривает открытый перечень способов, которыми может осуществляться указанная конкретизация, указывая в качестве примеров заключение отдельных договоров, оформление заявок. В случае, если стороны не урегулировали специальные условия дополнительными договорами, соглашениями, заявками или иными документами, то к отношениям сторон применяются положения рамочного договора, если иное не вытекает из существа обязательства.

Рамочный договор является предметом научных дискуссий по целому ряду вопросов, связанных с тенденцией относить его к самостоятельному виду организационного договора. Данная тематика требует самостоятельного освещения. В настоящей статье рамочный договор будет рассмотрен как специальная договорная конструкция.

Основным индивидуализирующим признаком, позволяющим отнести правовой институт к категории «специальные договорные конструкции» является ингерентность специальной договорной конструкции по отношению к основному договору. Таким образом, доказывать принадлежность правового института к категории «специальные договорные конструкции» следует исходя из системного признака отсутствия собственного предмета и невозможности классификации в системе целевой направленности без применения основного договора.

Практически все исследователи, ставящие целью изучение рамочного организационного договора в тех или иных вопросах ссылаются на книгу профессора Л.Г. Ефимовой «Рамочные (организационные) договоры. Будучи опубликованным в 2006 году, т.е. более 15 лет назад, этот труд действительно явился базовой научной концепцией понимания рамочного договора как организационного. Вместе с тем, следует отметить, что, к сожалению, Людмила Георгиевна Ефимова в дальнейшем не обращалась в своих трудах к теме организационных договоров в целом и к рамочным договорам в частности и как следствие необходимо учитывать, что все выводы профессора Ефимовой сделаны в тот период, когда еще не была принята Концепция совершенствования гражданского законодательства и задолго до того, как нормы ГК РФ были дополнены положениями о рамочном догово-

ре. Л.Г. Ефимова рассматривала рамочный договор как базовый, конценсуальный, безвозмездный договор, во исполнение которого в последствии заключаются договоры-приложения. По мнению профессора Ефимовой «предметом базового договора является организация сотрудничества сторон в определенной сфере деятельности» [7, с. 20].

В 2012 году была защищена посвященная организационным договорам кандидатская диссертация Е.Б. Подузовой, а в 2014 г. указанный автор опубликовал монографию «Организационные договоры в гражданском праве». В своем диссертационном исследовании и в монографии Е.Б. Подузова высказала мнение о том, что предмет рамочного договора «представляет собой действия по заключению в будущем основного договора (нескольких основных договоров)» [10, с. 69]. Кроме предмета договора данный автор относит к существенным условиям организационного рамочного договора условия и его сроке действия, а также условия о предмете основного договора (основных договоров) [11]. Еще одним диссертационным исследованием, посвященным организационным договорам в целом и рамочному договору в частности является работа 2012 года С.А. Тюриной, в которой предмет рамочного договора определен как «организация потока однородных взаимоотношений сторон в определенной сфере гражданского оборота» [13, с. 134].

Любые научные подходы следует соотносить с тем временем, в котором они были сформированы, учитывая как социальные реалии каждого конкретного периода (в частности сложившуюся практику использования того или иного правового института), так и состояние гражданского законодательства, которым безусловно при формировании доктрины руководствуются исследователи. Поэтому представляется бессмысленным и даже не этичным критиковать те научные позиции, которые были разработаны до того, как рамочный договор получил свою легальную дефиницию. Как следствие, для критического анализа следует оставить позиции ученых, представленные в исследованиях, относящихся к периоду после 2015 г. Т.е. сформированные уже после того, как ГК РФ был дополнен статьей 429.1, посвященной рамочному договору.

Р.Ф. Мустафин в монографии, опубликованной в 2015 г., выдвигает тезис о том, что «рамочные договоры в качестве предмета имеют соглашение о действиях, совершаемых в будущем» [9, с. 28].

А.Н. Левушкин считает предметом рамочного договора «установление общих условий» [8, с. 24].

Т.С. Гудовских в диссертационной работе, написанной в 2018 г. полагает, что «предметом рамочного договора следует считать действия его сторон, направленных на восполнение несущественных открытых условий основных договоров» [6, с. 129].

В.И. Татаренко в своей диссертации, относящейся также к 2018 году указывает, что «предметом рамочного договора является заключение уточня-

ющих договоров, направленных на возникновение определенного вида гражданско-правового обязательства» [12, с. 88, с. 93].

Самым последним, недавним диссертационным исследованием, посвященным рамочным договорам является диссертационная работа 2021 года за авторством Е.О. Ганевой, которая делает следующий вывод: «учитывая особенности правовой природы рамочного договора, направленного на организацию определенного вида отношений, предполагающих систематическое однородное исполнение обязательств в течение длительного времени, думаем, что предметом данного договора являются действия, которые должны быть совершены во исполнение возникающих обязательств, связанных с заключением других договоров в будущем» [5, с. 87].

Таким образом, Т.С. Гудовских определила предмет рамочного договора как «действия сторон, направленных на восполнение несущественных открытых условий основных договоров», В.И. Татаренко – как «заключение уточняющих договоров, направленных на возникновение определенного вида гражданско-правового обязательства», Е.О. Ганева – как «действия, которые должны быть совершены во исполнение возникающих обязательств, связанных с заключением других договоров в будущем», Р.Ф. Мустафин – как «соглашение о действиях, совершаемых в будущем», А.Н. Левушкин – как «установление условий».

В данных позициях не верным представляется то, что действия по заключению будущих или уточняющих договоров авторы относят к предмету рамочного договора. Такого рода действия составляют не более чем персональные особенности рамочного договора как специальной договорной конструкции. Предметом же рамочного договора, а правильнее сказать предметом гражданско-правового договора, заключенного по модели рамочного, в зависимости от целевой направленности самого договора будет являться либо купля-продажа, либо поставка, либо перевозка, либо подряд, либо хранение и т.д. И без согласования сторонами предмета именно в этом качестве рамочный договор не будет являться заключенным.

То, что в рамочном договоре должен быть согласован именно предмет основного договора следует непосредственно из положений п. 1.ст.429 ГК РФ. Дословно норма звучит следующим образом: «Рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые **могут быть** конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора». Следовательно, договор, заключенный по модели рамочного должен как минимум содержать такой набор существенных условий, который позволял бы сторонам и без конкретизации и уточнения каких-либо дополнительных условий оставаться в договорных

отношениях по исполнению договора. Данный тезис подтверждается и п. 2 ст. 429.1, согласно которому: «к отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами, в том числе в случае незаключения сторонами отдельных договоров, подлежат применению общие условия, содержащиеся в рамочном договоре, если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства». Это также означает, что и без всяких дополнительных согласований и документов договор должен быть исполним, что априори было бы не возможно, если бы стороны не определили в рамочном договоре предмет основного имущественного обязательства.

В данной логике принимаются и судебные акты. Арбитражные суды неоднократно отмечали, что «положения статьи 429.1 ГК РФ устанавливают необходимость урегулирования рамочным договором только общих условий обязательственных взаимоотношений сторон, **при этом не требуя ни их конкретизации, ни последующего обязательного заключения отдельных договоров**». Указанная позиция сформирована судами при рассмотрении споров по договорам различной целевой направленности: по договорам на оказание юридических услуг[14, 15, 16, 17, 18], по договорам поставки[19, 20, 21, 22, 23, 24, 25], по дистрибьютерским договорам[26, 27], по кредитным договорам[28], по договорам на оказание услуг по информационному и технико-технологическому сопровождению[29], а также по вопросам применения мер ответственности, вытекающих из рамочных договоров[30,31].

Таким образом, следует признать несостоятельной позицию, предполагающую, что первоначальный рамочный договор «не может непосредственно порождать имущественные права и обязанности, из него только следует возможность или необходимость дальнейшего согласования условий конкретных обязательств» [12, с. 27].

Отметим, что доктринальные позиции должны выдерживать испытание практикой, т.е. должны быть реализуемы и не противоречить реалиям гражданско-правового оборота. И в этом смысле понимание рамочного договора как самостоятельного гражданско-правового договора, с самостоятельным предметом, оторванным от предмета имущественного договора отторгается практическими реалиями. Данный вывод подтверждается следующим.

В 2019 году Федеральный закон о контрактной системе был дополнен частью 24 статьи 22[1]. Согласно указанным дополнениям: «В случае, если количество поставляемых товаров, объем подлежащих выполнению работ, оказанию услуг невозможно определить, заказчик с учетом установленных в соответствии со статьей 19 настоящего Федерального закона требований к закупаемому заказчиком товару, работе, услуге (в том числе предельной цены товара, работы, услуги) и (или) нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами, муници-

пальных органов определяет начальную цену единицы товара, работы, услуги, начальную сумму цен указанных единиц, максимальное значение цены контракта, а также обосновывает в соответствии с настоящей статьей цену единицы товара, работы, услуги» [2].

Приведенная норма позволила с 01 июля 2019 г. использовать рамочный договор в сфере государственных и муниципальных закупок. Именно так судебная практика оценивает заключаемые в соответствии с частью 24 ст. 22 Закона «О контрактной системе» государственные и муниципальные контракты на поставку товаров[32], выполнение работ[34], оказания услуг.

Ранее рамочные договоры легитимно начали использоваться в закупках, проводимых отдельными видами юридических лиц по Федеральному закону № 223-ФЗ[3]. Так, Минэкономразвития РФ в 2015 г. указал на возможность заключения унитарными предприятиями рамочных контрактов, предусмотренных ст. 429.1 ГК РФ, при закупке у единственного поставщика «в случае установления порядка закупки указанным способом в положении о закупке, утвержденном в соответствии с требованиями Закона № 223-ФЗ» [4].

В последствии и Верховный суд РФ подтвердил возможность применения в закупках по Закону № 223-ФЗ рамочных договоров. При этом признавая правомерность заключения рамочного договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ Верховный суд исходил из того что закупка в отсутствии информации об общем объеме и месте выполнения работ содержала сведения «об объеме выполняемых работ в рамках договора, в том числе наименование, технические характеристики объектов, их количество, стоимость, общие сведения об объеме работ с техническими характеристиками объектов, которые нуждаются в проектировании» [35]. В другом деле, при рассмотрении рамочного договора на оказание юридических услуг Верховный суд указал достаточным, что закупка содержит «сведения с учетом характера и специфики запрашиваемых услуг, а также сложившуюся на рынке практику применения рамочного договора на юридическое обслуживание» [36].

Таким образом, суды рассматривают рамочные договоры именно как те или иные имущественные договоры, в которых стороны определенные условия оставили «за рамками» условий закупки, но при этом определили предмет в мере, достаточной для признания договора заключенным. В случаях же, когда заказчик, размещают закупку в соответствии с законов № 223-ФЗ или № 44-ФЗ вне согласования предмета обязательства и существенных условий договора, суды указывают, на нарушение конкурентных процедур[37, 38].

Таким образом, рамочный договор не имеет самостоятельного предмета вне основного гражданско-правового договора. Рамочный договор по своей правовой природе – это всегда договор с целевой направленностью именно того

гражданско-правового договора, который стороны заключили с использованием положений 429.1 ГК РФ.

Сам по себе рамочный договор гражданско-правовым договором не является и подлежит отнесения к правовой категории специальных договорных конструкций.

Литература

1. Федеральный закон от 01.05.2019 № 71-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»
2. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 16.04.2022) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.05.2022)
3. Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. от 16.04.2022) «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»
4. Письмо Минэкономразвития России от 18.09.2015 № Д28и-2686
5. Ганева, Екатерина Олеговна. Рамочный договор в гражданском праве России: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Ганева Екатерина Олеговна; [Место защиты: Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации]. – Иркутск, 2021. – 191 с.
6. Гудовских, Татьяна Сергеевна. Механизм восполнения открытых условий гражданско-правовых договоров: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Гудовских Татьяна Сергеевна; [Место защиты: Перм. нац. исслед. политехн. ун-т]. – Ульяновск, 2019. – 203 с
7. Ефимова, Л.Г. Рамочные (организационные) договоры / Л.Г. Ефимова; Л.Г. Ефимова. – Москва: Волтерс Клувер, 2006. – 94 с. – ISBN 5-466-00227-5. – EDN QXCDKP
8. Левушкин, А.Н. Специальные договорные конструкции: рамочный, опционный и абонентский договоры / А.Н. Левушкин // Актуальные проблемы российского права. – 2018. – № 2(87). – С. 19–26. – DOI 10.17803/1994-1471.2018.87.2.019-026. – EDN YQTWIV
9. Мустафин Р.Ф. Правовое регулирование типовых договоров российским гражданским правом в контексте реформы частного права: монография / Рафаэль Фаильевич Мустафин; Волгоградский филиал ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы». – Волгоград: Изд-во Волгоградского филиала ФГБОУ ВО РАНХиГС, 2015. – 144 с
10. Подузова, Екатерина Борисовна. Организационный договор и его виды: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Подузова Екатерина Борисовна; [Место защиты: Моск. гос. юрид. акад. им. О.Е. Кутафина]. – Москва, 2012. – 237 с
11. Подузова, Екатерина Борисовна. Организационные договоры в гражданском праве [Текст]: монография / Е.Б. Подузова. – Москва: Проспект, 2014. – 179 с.; ISBN 978-5-392-11087-2
12. Татаренко, Виталий Иванович. Рамочные и абонентские договоры в гражданском праве: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Татаренко Виталий Иванович; [Место защиты: Рос. гос. ун-т правосудия]. – Москва, 2018. – 189 с.//с.167
13. Тюрина, Светлана Александровна. Договор как регулятор организационных отношений в российском гражданском праве: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Тюрина Светлана Александровна; [Место защиты: Ин-т государства и права РАН]. – Москва, 2012. – 213 с
14. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 18.06.2019 № Ф02-2982/2019 по делу № А33-32441/2018;
15. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22.04.2019 по делу № А33-32441/2018;
16. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 17.03.2020 № 13АП-693/2020 по делу № А56-43508/2018;
17. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.09.2019 № 13АП-23615/2019 по делу № А56-58958/2017;
18. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.06.2016 № 15АП-8375/2016 по делу № А32-3161/2016
19. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.01.2021 № 13АП-32286/2020 по делу № А21-8490/2019;
20. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.04.2016 № Ф07-1829/2016 по делу № А56-81831/2014;
21. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 28.03.2016 № Ф07-1636/2016 по делу № А56-81831/2014;
22. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.07.2017 № 12АП-6743/2017 по делу № А12-4859/2017;
23. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.09.2020 № 14АП-6809/2020 по делу № А66-19717/2019;
24. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.08.2017 № 15АП-10433/2017 по делу № А53-3386/2017;
25. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.12.2019 № 14АП-10254/2019 по делу № А05-8709/2019
26. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 13.02.2019 № Ф10-6407/2018 по делу № А14-4146/2018;

27. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14.10.2016 № 09АП-46717/2016 по делу № А40–82271/16
28. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2018 № 01АП-2786/2018 по делу № А39–7011/2017
29. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.10.2017 № 09АП-49612/2017 по делу № А40–18442/17
30. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2016 № 15АП-11428/2016 по делу № А32–3737/2016;
31. Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.11.2021 № 19АП-5057/2020 по делу № А36–3413/2020
32. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 31.05.2021 № Ф08–3556/2021 по делу № А53–24446/2020;
33. Постановлением Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 31.05.2021 № Ф08–3556/2021 данное постановление оставлено без изменения;
34. Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15.10.2021 по делу № А56–54191/2021
35. Определение Верховного Суда РФ от 14.02.2020 № 307-ЭС19–26011 по делу № А56–87181/2018
36. Определение Верховного Суда РФ от 26.08.2021 № 307-ЭС21–14188 по делу № А56–84418/2020
37. Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 07.11.2017 по делу № А45–20642/2017;
38. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.04.2022 № 16АП-662/2022 по делу № А18–5079/2021

FRAMEWORK CONTRACT AS A SPECIAL CONTRACTUAL STRUCTURE

Matveeva E. Yu.

Financial University under the Government of the Russian Federation

The provisions on a framework agreement or an agreement with open terms (Article 429.1) were incorporated into the Civil Code of the Russian Federation in 2015. Since then, no changes or additions have been made to Article 429.1 of the Civil Code of the Russian Federation.

The article is devoted to the legal qualification of the framework agreement. The author believes that actions to conclude future or clarifying agreements are unreasonably related by a number of scientists to the subject of a framework agreement. The framework contract is a special contractual structure and does not have an independent subject of the contract. The framework agreement “inherits” the target orientation of the main obligation. The use of the framework agreement model does not change the legal nature of the agreement that the parties have entered into under the framework agreement model (agreement with open terms). The article analyzes extensive law enforcement practice, as well as the practice of applying a framework agreement in the contract system.

Keywords: framework contract, special contractual constructions, subject of the contract.

References

1. Federal Law No. 71-FZ of May 1, 2019 (as amended on July 2, 2021) “On Amendments to the Federal Law “On the Contract

- System in the Procurement of Goods, Works, and Services to Meet State and Municipal Needs”
2. Federal Law of April 5, 2013 № 44-FZ (as amended on April 16, 2022) “On the contract system in the field of procurement of goods, works, services to meet state and municipal needs” (as amended and supplemented, entered into effective from 01.05.2022)
3. Federal Law No. 223-FZ of July 18, 2011 (as amended on April 16, 2022) “On Procurement of Goods, Works, and Services by Certain Types of Legal Entities”
4. Letter of the Ministry of Economic Development of Russia dated September 18, 2015 № D28i-2686
5. Ganeva, Ekaterina Olegovna. Framework agreement in the civil law of Russia: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03 / Ganeva Ekaterina Olegovna; [Place of defense: Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation]. – Irkutsk, 2021. – 191 p.
6. Gudovskikh, Tatyana Sergeevna. The mechanism of replenishment of open conditions of civil-legal contracts: the dissertation... Candidate of legal sciences: 12.00.03 / Gudovskikh Tatyana Sergeevna; [Place of protection: Perm. nat. research polytechnic university]. – Ulyanovsk, 2019. – 203 p.
7. Efimova, L.G. Framework (organizational) agreements / L.G. Efimova; L.G. Efimova. – Moscow: Wolters Kluwer, 2006. – 94 p. – ISBN 5–466–00227–5. – EDN QXCDKP
8. Levushkin, A.N. Special contractual structures: framework, option and subscription agreements / A.N. Levushkin // Actual problems of Russian law. – 2018. – No. 2 (87). – S. 19–26. – DOI 10.17803/1994–1471.2018.87.2.019–026. – EDN YQTWIV
9. Mustafin R.F. Legal regulation of model contracts by Russian civil law in the context of private law reform: monograph / Rafael Failyevich Mustafin; Volgograd branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education “Russian Academy of National Economy and Public Administration”. – Volgograd: Publishing house of the Volgograd branch of the FGBOU VO RANEPА, 2015. – 144 p.
10. Poduzova, Ekaterina Borisovna. Organizational agreement and its types: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03 / Poduzova Ekaterina Borisovna; [Place of protection: Mosk. state legal acad. them. O.E. Kutafin]. – Moscow, 2012. – 237 p.
11. Poduzova, Ekaterina Borisovna. Organizational agreements in civil law [Text]: monograph / E.B. Poduzova. – Moscow: Prospekt, 2014. – 179 p.; ISBN 978–5–392–11087–2
12. Tatarenko, Vitaly Ivanovich. Framework and subscription agreements in civil law: dissertation... Candidate of Law: 12.00.03 / Tatarenko Vitaliy Ivanovich; [Place of protection: Ros. state University of Justice]. – Moscow, 2018. – 189 p.//p.167
13. Tyurina, Svetlana Alexandrovna. Contract as a regulator of organizational relations in Russian civil law: dissertation... PhD in Law: 12.00.03 / Tyurina Svetlana Aleksandrovna; [Place of protection: Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences]. – Moscow, 2012. – 213 p.
14. Resolution of the Arbitration Court of the East Siberian District dated June 18, 2019 № F02–2982/2019 in case № А33–32441/2018;
15. Resolution of the Third Arbitration Court of Appeal dated April 22, 2019 in case No. А33–32441/2018;
16. Resolution of the Thirteenth Arbitration Court of Appeal dated March 17, 2020 № 13AP-693/2020 in case № А56–43508/2018;
17. Resolution of the Thirteenth Arbitration Court of Appeal dated September 11, 2019 № 13AP-23615/2019 in case № А56–58958/2017;
18. Decision of the Fifteenth Arbitration Court of Appeal dated June 22, 2016 № 15AP-8375/2016 in case № А32–3161/2016
19. Resolution of the Thirteenth Arbitration Court of Appeal dated January 29, 2021 № 13AP-32286/2020 in case № А21–8490/2019;
20. Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District dated April 13, 2016 № F07–1829/2016 in case № А56–81831/2014;
21. Resolution of the Arbitration Court of the North-Western District dated March 28, 2016 № F07–1636/2016 in case № А56–81831/2014;
22. Resolution of the Twelfth Arbitration Court of Appeal dated July 7, 2017 № 12AP-6743/2017 in case № А12–4859/2017;

23. Resolution of the Fourteenth Arbitration Court of Appeal dated September 22, 2020 № 14AP-6809/2020 in case № A66-19717/2019;
24. Resolution of the Fifteenth Arbitration Court of Appeal dated 08.08.2017 № 15AP-10433/2017 in case № A53-3386/2017;
25. Resolution of the Fourteenth Arbitration Court of Appeal dated December 23, 2019 № 14AP-10254/2019 in case № A05-8709/2019
26. Resolution of the Arbitration Court of the Central District dated February 13, 2019 № F10-6407/2018 in case № A14-4146/2018;
27. Resolution of the Ninth Arbitration Court of Appeal dated October 14, 2016 № 09AP-46717/2016 in case № A40-82271/16
28. Resolution of the First Arbitration Court of Appeal dated May 18, 2018 № 01AP-2786/2018 in case № A39-7011/2017
29. Resolution of the Ninth Arbitration Court of Appeal dated October 24, 2017 № 09AP-49612/2017 in case № A40-18442/17
30. Decision of the Fifteenth Arbitration Court of Appeal dated August 25, 2016 № 15AP-11428/2016 in case № A32-3737/2016;
31. Resolution of the Nineteenth Arbitration Court of Appeal dated November 18, 2021 № 19AP-5057/20201. Federal Law No. 71-FZ of May 1, 2019 (as amended on July 2, 2021) "On Amendments to the Federal Law "On the Contract System in the Procurement of Goods, Works, and Services to Meet State and Municipal Needs"
32. Ruling of the Arbitration Court of the North Caucasus District dated May 31, 2021 No. F08-3556/2021 in case No. A53-24446/2020;
33. By the decision of the Arbitration Court of the North Caucasus District dated May 31, 2021 No. Ф08-3556/2021, this decision was left unchanged;
34. Decision of the Arbitration Court of the city of St. Petersburg and the Leningrad Region dated October 15, 2021 in case No. A56-54191/2021
35. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation of February 14, 2020 No. 307-ES19-26011 in case No. A56-87181/2018
36. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation of August 26, 2021 No. 307-ES21-14188 in case No. A56-84418/2020
37. Decision of the Arbitration Court of the Novosibirsk Region dated November 7, 2017 in case No. A45-20642/2017;
38. Ruling of the Sixteenth Arbitration Court of Appeal dated April 21, 2022 No. 16AP-662/2022 in case No. A18-5079/2021

Субординации требований кредиторов: современное состояние и тенденции развития

Хаустов Никита Сергеевич,

студент, Новосибирский государственный университет
E-mail: n.khaustov@g.nsu.ru

Настоящая статья посвящена проблеме регулирования такого института гражданского права, как субординация требований кредиторов. Её актуальность обусловлена современной общемировой ситуацией и возросшему количеству банкротных дел в арбитражных судах. В рамках данной работы рассмотрено современное состояние субординации требований кредиторов: понятие, условия и особенности его применения. Особая роль в работе отведена как правоприменительной практике нижестоящих судов, так и решениям Верховного Суда Российской Федерации, в частности, Обзору практики Верховного Суда от 29.01.2020. Помимо прочего, рассмотрены последние решения судов о субординации текущих требований кредиторов. В конце статьи делается вывод о необходимости регламентации таких отношений в новых обзорах судебной практики или постановлениях Верховного Суда либо в правовой регламентации такого института на уровне федерального законодательства.

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, субординация требований, текущие требования, аффилированные лица, компенсационное финансирование.

Субординация требований кредиторов относительно молодой механизм в рамках банкротства юридических лиц, однако его важность в современных условиях довольно велика. Связано это с общемировой ситуацией: пандемией коронавируса COVID-19, стагнацией экономики многих стран, введением санкций на многие экономически важные отрасли России и т.д. В связи с этим тема банкротства особо важна, так как недобросовестные кредиторы стараются скрыть свое имущество и вывести его из-под наблюдения кредиторов.

Также, согласно докладу председателя Верховного Суда, в промежуток с января по март 2022 года было рассмотрено свыше 50 тысяч заявлений о банкротстве. Количество поступивших в суды заявлений о банкротстве за данные месяцы 2022 года превысило 74 тысячи, что на 52% больше чем за аналогичный период предыдущего года [4].

В такой период времени особо актуальным становится один из основных механизмов банкротства – субординация требований кредиторов.

Традиционно в доктрине [5] и на практике [7] под субординацией требований в банкротстве понимается понижение контролирующих должника и аффилированных с ним лиц в очередности удовлетворения требований перед «независимыми» кредиторами.

Такой механизм помогает добросовестным кредиторам защитить свои имущественные права и экономические интересы от корпоративных требований, враждующих за конкурсную массу должника в рамках дела о банкротстве.

Недобросовестные должники, в целях безопасного вывода своих активов, стараются добиться того, чтобы процедура банкротства была введена позднее. Для этого такие должники прибегают к «финансовой помощи» со стороны контролирующих и аффилированных с ними лиц.

Такая помощь может выражаться, например, в займах. Так, в определении Арбитражного Суда Челябинской области по делу № А76–34037/2021 от 08.07.2022 года заемные денежные средства предоставлялись Должнику в условиях отсутствия у него оборотных денежных средств, т.е. в условиях кризиса, для покрытия текущих расходов, в том числе расходов на выплату заработной платы сотрудникам должника. Суд признал такой заем компенсационным финансированием и субординировал требования аффилированного лица. [20]

Другой пример предоставления финансирования через механизм займов можно наблюдать в определении Арбитражного суда Республики Коми по делу № А29–10339/2020 Т-27276/2022

от 06.07.2022 г. Так аффилированное лицо предоставило несколько займов должнику в 2017–2018, которые должны были быть возвращены в течение нескольких месяцев. Однако, стороны осуществляли его постоянную пролонгацию, поэтому так и не были исполнены на момент судебного разбирательства в 2022 году. Суд, исследовав реестр требований, пришел ко мнению, что на момент предоставления аффилированным лицом заемных средств у должника имелись признаки имущественного кризиса. Вследствие чего, арбитражный суд понизил требования аффилированного лица. [19]

В целом, споры о субординации требований довольно популярны в судах в рамках банкротных процедур, хоть данный институт и является относительно молодым. Важным моментом в развитии данного механизма стало появление Обзора Верховного Суда Российской Федерации по судебной практике разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих и аффилированных с ним лиц (далее – Обзор судебной практики). [6]

В данном Обзоре судебной практики, в целях обеспечения единообразных подходов к разрешению споров, упорядочиваются правовые позиции по применению механизма субординации.

Проанализировав Обзор судебной практики, можно прийти к выводу, что Верховный Суд Российской Федерации пошел по более «мягкому» пути, в отличии от похожих моделей в других странах, например, как в Германии. В рамках российской правовой системы нельзя понизить кредитора в требованиях лишь на том основании, что он является аффилированным лицом. Такое положение нарушает общие принципы, изложенные в Конституции Российской Федерации, в частности, в статье 46, которая гласит, что каждому гарантируется защита его прав и свобод. [1]

В частности, если финансирование внутри группы компаний осуществляется добросовестно и никак не посягает на экономические интересы иных кредиторов, то и требования аффилированного лица, который, например, предоставил заем, субординировать не нужно. Такую позицию Верховный Суд занял в пункте 2 Обзора судебной практики.

Хоть данный Обзор судебной практики и стал важной вехой в рамках банкротного законодательства, однако практика по субординации требований не стоит на месте. В начале 2022 года Верховный Суд Российской Федерации впервые рассмотрел спор о субординации текущих требований. [8]

Рассмотрим, как складывалась правоприменительная практика до данного решения Верховного Суда.

Изначально следует отметить, что из-за неразрешенности данного вопроса в Обзоре и законодательстве у арбитражных судов сложилось два противоположных мнения на счет субординации текущих требований. Одна часть судов придерживается мнения, что понижать в очередности текущие требования недопустимо, другая часть счита-

ет такое возможным. Следует остановиться на каждой из позиций более подробно.

Суды, отказывая в субординации текущих требований, ссылаются на несколько ключевых позиций:

- после возбуждения дела о банкротстве невозможно скрыть неудовлетворительное финансовое положение должника (например, постановление Арбитражного суда Центрального округа от 29.01.2021 по делу № А68–5086/2017); [10]
- обеспечение активов должника, которые необходимо сохранять до момента реализации (например, постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 13.12.2021 по делу № А03–9092/2017); [11]
- контролирующее должника лицо не получает контроля в процедурах банкротства (например, постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 20.12.2021 по делу № А04–4340/2018); [12]
- контролирующее должника лицо финансирует процедуру банкротства (например, постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19.02.2020 по делу № А53–32531/2016) [9] и т.д.

Однако, существует и обратная позиция – часть судов субординируют текущие требования по ряду оснований. В таком случае к субординированию применяется правовой подход, сформулированный в Обзоре судебной практики.

Новая позиция, выраженная в определении Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2022 по делу № А40–101073/2019, закрепила возможность субординации текущих требований кредиторов. Как указал суд, после возбуждения дела о банкротстве факт имущественного кризиса становится публично раскрытым, в силу чего утаивание сведений о неблагоприятном финансовом положении должника становится невозможным. Из данного факта следует, что по общему правилу разъяснения о понижении очередности удовлетворения требований не применяются к текущим платежам.

Такая позиция стала активно применяться на практике. Например, в решениях:

- Арбитражных судов Омской, [18] Нижегородской, [16] Волгоградской [17] областей;
- Первого, [15] Девятнадцатого [14] арбитражных апелляционных судов,
- Арбитражного суда Московского округа [13] и т.д.

В связи с активным развитием банкротства и его механизмов, а также тем, что субординация широко применяется на практике, появляется необходимость четкой регламентации данного механизма. Видится несколько возможностей осуществить это:

- Возможно собрать и обобщить судебную практику в новом Обзоре, по делам, которые накопились за 2.5 года;
- Возможно издать отдельное Постановление Пленума, где собрать все действующие и но-

вые правоприменительные позиции в отношении субординации;

- Возможно внести изменения в действующий Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)», [2] где закрепить сущность субординации, её ключевые и отправные положения, например, что следует понимать под субординацией; кто может быть заявителем в рамках данного механизма; сроки; исключения и т.д.

О необходимости законодательного закрепления данного механизма говорят как в научной литературе, так и практикующие юристы. Это позволит уйти от некоторой правовой неопределенности, позволит обеспечить единообразие в практике и даст достаточные нормативные основания для её реализации.

Попытки правовой регламентации такого механизма видны в Законопроекте № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», [3] который находится на рассмотрении Государственной Думы.

В статье 137.1 Закона о банкротстве предлагается закрепить несколько ключевых положений о субординации требований:

- в каких случаях применяется данный механизм;
- что следует понимать под предоставлением финансирования для целей субординации;
- специальные случаи, в которых субординация требований также применяется;
- в каких случаях требования не подлежат субординации.

Данный законопроект не лишен минусов, например, его критикует Государственно-правовое управление Президента Российской Федерации.

В целом, представляется, что такое комплексное изменение Закона о банкротстве поможет внести упорядоченность и ясность в правоприменительную практику и защитить законные права и экономические интересы кредиторов и добросовестных должников.

Таким образом, можно сделать вывод, что механизм субординации требований – это довольно новое явление в банкротном праве России. Данный механизм впервые закрепился в 2020 году в Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации и с тех пор активно применяется на практике судов различных инстанций.

Однако, отсутствие его законодательного закрепления порождает ряд трудностей. В связи с чем представляется необходимым закрепить данный механизм либо в новом обзоре судебной практики или в постановлении пленума, либо в отдельный институт гражданского права в Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)».

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с из-

менениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет–портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 08.07.2022).

2. О несостоятельности (банкротстве): федеральный закон от 26 октября 2002 N 127-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – N 43. – Ст. 4190.
3. Проект Федерального закона № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкротства) [Электронный ресурс] (дата обращения 21.06.2022).
4. Вячеслав Лебедев принял участие в пленарном заседании Совета судей России [Электронный ресурс] (дата обращения 13.06.2022).
5. Субординация в банкротстве: правовые реалии и новые ориентиры для судов [Электронный ресурс] (дата обращения 13.06.2022).
6. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.01.2020) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2020. N 7.
7. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.01.2022 N 308-ЭС18–3917(2) по делу N А20–3223/2017 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 15.06.2022).
8. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2022 N 305-ЭС21–14470(1,2) по делу N А40–101073/2019 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 17.06.2022).
9. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19.02.2020 по делу № А53–32531/2016 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 17.06.2022).
10. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 29.01.2021 по делу № А68–5086/2017 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 17.06.2022).
11. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 13.12.2021 по делу № А03–9092/2017 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 17.06.2022).
12. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 20.12.2021 по делу № А04–4340/2018 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 17.06.2022).
13. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.04.2022 по делу

№ А40–145437/2019 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс» (дата обращения 20.06.2022).

14. Постановление Девятнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 11.05. 2022 года по делу № А08–8475/2018 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения 20.06.2022).
15. Постановление Перового Арбитражного апелляционного суда от 1.06.2022 года по делу № А43–12535/2015 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс» (дата обращения 20.06.2022).
16. Определение Арбитражного суда Нижегородской области от 04.05.2022 года по делу № А43–12535/2015 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражного суда Нижегородской области (дата обращения 20.06.2022).
17. Определение Арбитражного суда Волгоградской области от 27 .05.2022 года по делу № А12–45020/2017 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражного суда Волгоградской области (дата обращения 20.06.2022).
18. Определение Арбитражного суда Омской области от 15.06.2022 года по делу № А46–16749/2018 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражного суда Омской области (дата обращения 20.06.2022).
19. Определении Арбитражного суда Республики Коми от 06.07.2022 г. по делу № А29–10339/2020 Т-27276/2022 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражного суда Республики Коми (дата обращения 16.06.2022).
20. Определении Арбитражного Суда Челябинской области от 08.07.2022 по делу № А76–34037/2021 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражного суда Челябинской области (дата обращения 16.06.2022).

SUBORDINATION OF CREDITORS' CLAIMS: CURRENT STATE AND DEVELOPMENT TRENDS

Khaustov N.S.

Novosibirsk state university

This article is devoted to the problem of regulating such an institution of civil law as subordination of creditors' claims. Its relevance is due to the current global situation and the increased number of bankruptcy cases in arbitration courts. Within the framework of this work, the current state of subordination of creditors' claims is considered: the concept, conditions and features of its application. A special role in the work is assigned to both the law enforcement practice of lower courts and the decision of the Supreme Court of the Russian Federation, in particular, the Review of the Practice of the Supreme Court of 29.01.2020. Among other things, the latest court decisions on subordination of current creditors' claims were reviewed. At the end of the article, it is concluded that it is necessary to regulate such relations in new reviews of judicial practice or decisions of the Supreme Court or in the legal regulation of such an institution at the level of federal legislation.

Keywords: insolvency, bankruptcy, subordination of claims, current requirements, affiliates, compensatory financing

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993 with amendments approved during the nationwide vote on 07/01/2020) // Published on the Official Internet portal of legal information <http://www.pravo.gov.ru>.
2. On Insolvency (Bankruptcy): Federal Law № 127-FZ of 26.10.2002 (ed. of 28.06.2021) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2002. № 43, Art. 4190.
3. Draft Federal Law No. 1172553–7 «On Amendments to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation» (regarding the reform of the institute of bankruptcy) [Electronic resource] (date of appeal: 21.06.2022).
4. Vyacheslav Lebedev took part in the plenary session of the Council of Judges of Russia [Electronic resource] (date of appeal: 13.06.2022).
5. Subordination in bankruptcy: legal realities and new guidelines for courts [Electronic resource] (date of appeal: 13.06.2022).
6. Review of judicial practice of dispute resolution related to the establishment of bankruptcy proceedings of the requirements of controlling debtor and affiliated persons (approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation dated 29.01.2020) // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2020. N 7.
7. Ruling of the Judicial Collegium for Economic Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated 27.01.2022 N 308-ЭС18–3917(2) case N А40–101073/2019 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 15.06.2022).
8. Ruling of the Judicial Collegium for Economic Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated 10.02.2022 N 305-ЭС21–14470(1,2) case N А40–101073/2019 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
9. Resolution of the Arbitration Court of the North Caucasus District dated 19.02.2020 case N А53–32531/2016 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
10. Resolution of the Arbitration Court of the Central District dated 29.01.2021 case N А68–5086/2017 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
11. Resolution of the Arbitration Court of the West Siberian District dated 13.12.2021 case N А03–9092/2017 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
12. Resolution of the Arbitration Court of the Far Eastern District dated 20.12.2021 case N А04–4340/2018 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
13. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District dated 04.04.2022 case N А40–145437/2019 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 17.06.2022).
14. Resolution of the Nineteenth Arbitration Court of Appeal dated 11.05.2022 case N А08–8475/2018 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 20.06.2022).
15. Resolution of the First Arbitration Court of Appeal dated 01.06.2022 case N А43–12535/2015 [Electronic resource] // SPS «Consultant Plus» (date of appeal: 20.06.2022).
16. Ruling of the Arbitration Court of the Nizhny Novgorod region dated 04.05.2022 case N А43–12535/2015 [Electronic resource] // Card file of the Arbitration Court of the Nizhny Novgorod region (date of appeal: 20.06.2022).
17. Ruling of the Arbitration Court of the Volgograd region dated 27.05.2022 case N А12–45020/2017 [Electronic resource] // Card file of the Arbitration Court of the Volgograd region (date of appeal: 20.06.2022).
18. Ruling of the Arbitration Court of the Omsk region dated 15.06.2022 case N А46–16749/2018 [Electronic resource] // Card file of the Arbitration Court of the Omsk region (date of appeal: 20.06.2022).
19. Ruling of the Arbitration Court of the Komi republic dated 27.05.2022 case N А29–10339/2020 Т-27276/2022 [Electronic resource] // Card file of the Arbitration Court of the Komi republic (date of appeal: 16.06.2022).
20. Ruling of the Arbitration Court of the Chelyabinsk region dated 08.07.2022 case N А76–34037/2021 [Electronic resource] // Card file of the Arbitration Court of the Chelyabinsk region (date of appeal: 16.06.2022).

Ограничения свободы договора при заключении лицензионных соглашений

Шевченко Дмитрий Владимирович,

к.т.н., начальник управления ВЭД «ОКБ им. А. Люльки»
филиала ПАО «ОДК-УМПО»
E-mail: shev-d-v@yandex.ru

Свобода договора – фундаментальный принцип гражданского законодательства. Свобода договора представляет собой свободу до и при заключении договора и выражается в выборе вступления или отказа от договорных правоотношений, выборе типа и вида договора, контрагента и условий договора. Свобода договора ограничивается рамками закона, устанавливающего границы дозволенного с целью урегулирования свобод других лиц. Свобода договора и ее ограничения имеют место и в сфере охраны прав на объекты интеллектуальной собственности, в том числе и при заключении лицензионных договоров. Рассмотрены следующие случаи ограничения вышеотмеченного принципа. Во-первых, лицензионное соглашение устанавливает границы использования передаваемого исключительного права – времени, территории и способов использования, круга лиц. Во-вторых, ограничения, налагаемые лицензионным соглашением, могут касаться разрешенной сферы использования – коммерческой или некоммерческой. В-третьих, обнаружен недостаток ограничений в отношении лицензионного соглашения для противодействия скупки лицензий с целью устранения компаний-конкурентов. В-четвертых, еще одно ограничение, накладываемое на правоотношения сторон лицензионного соглашения, касается критерия возмездности/безвозмездности. В-пятых, рассмотрены случаи выдачи принудительных лицензий. В-шестых, ограничения затрагиваются практики параллельного импорта и права преждепользования, причем в данных сегментах регулирования законодательно еще не представил отдельных и эффективных норм.

Ключевые слова: лицензия, лицензионное соглашение, исключительное право, интеллектуальная собственность, принцип свободы договора.

Исторически договор был введен в качестве инструмента регуляции хозяйственных отношений, возникающих между гражданами или хозяйственными структурами. Для того, чтобы договор стал эффективным средством выявления реальных потребностей рынка в товарах, работах и услугах, участники гражданского оборота были наделены свободой для его заключения.

Принцип свободы договора – один из фундаментальных принципов гражданского законодательства практически любого государства. С точки зрения философии права свобода договора является собой высшую юридическую форму выражения свободы воли участников гражданских отношений [1, с. 255]. Введение идеи о свободе договора было обусловлено, помимо прочего, и тем, что договор является средством перераспределения объектов между различными формами собственности [11, с. 130].

В научной литературе имеются различные подходы к определению сущности принципа свободы договора; узкая интерпретация данного принципа предполагает свободу в отношении процесса заключения договора, а широкая включает в себя свободу в выборе сторон для заключения договора, свободу ведения переговоров, свободу во внесении изменений и дополнений в договор и свободу в ситуации прекращения договора. Свобода заключения договора, согласно наиболее распространенному мнению, представляет собой свободу до и при заключении договора – выбор вступления или отказа от договорных правоотношений, выбор типа и вида договора, выбор контрагента и условий договора. Тем не менее, свобода договора не может быть абсолютной. Свобода договора ограничивается рамками закона, устанавливающего границы дозволенного. Закон фиксирует особые условия регулирования различных аспектов договорных отношений, в той или иной степени ограничивая свободу договора с целью урегулирования свобод других лиц [8, с. 40]. Таким образом, ограничение свободы заключения договора обусловлено устранением противоречий между сторонами договора, третьими лицами и интересами общества, что реализуется посредством публично-правового вмешательства в функционирование рыночной системы хозяйствования [11, с. 130].

Свобода договора и ее ограничения имеют место и в сфере охраны прав на объекты интеллектуальной собственности. В данной сфере законодатель предусматривает различные типы договоров: основные (лицензионные договоры и договоры отчуждения) и специальные.

Лицензионное соглашение – один из важнейших правовых инструментов распоряжения исклю-

чительным правом на объект интеллектуальной собственности. Лицензионные соглашения – важнейший тип соглашений в компаниях наукоемких отраслей; именно на основе лицензионных соглашений мировые корпорации генерируют многомиллиардные доходы. Лицензионные соглашения играют стратегическую роль в деятельности технологических предприятий: они устанавливают технические стандарты, предотвращают вхождение на рынок нежелательных акторов, формируя, тем не менее, конкуренцию к моменту окончания патентной монополии, стимулируют спрос на наукоемкую продукцию [7]. Несмотря на то, что лицензионные соглашения являются эффективным способом коммерциализации интеллектуальной собственности во всем мире, в России их потенциал до сих пор не реализован в полной мере [2, с. 95]. Россия является чистым импортером лицензий; платежи за зарубежные лицензии многократно превышают поступления от экспорта отечественных лицензий.

В правовой науке лицензионное соглашение изучается преимущественно в отношении объектов авторского или патентного права, а также в контексте охраны прав на средства индивидуализации. Согласно п. 1 ст. 1235 ГК, лицензионное соглашение – такое соглашение, посредством которого лицензиар, обладатель исключительного права, предоставляет лицензиату право использования объекта интеллектуальной собственности.

Данный тип соглашений является относительно новым для отечественной правовой парадигмы. По этой причине правовая природа лицензионного соглашения и особенности его исполнения изучены российскими правоведомы недостаточно. В советском праве правовое регулирование лицензионного соглашения не было предусмотрено, несмотря на то, что гражданское законодательство РСФСР оперировало концепцией лицензионного договора. Упоминание лицензионного соглашения законодателем, как ни странно, не привело к выработке норм правовой регламентации данной конструкции. Соответственно, первые попытки рассмотрения и законодательной фиксации данного типа договора были предприняты только к 1990-м гг., параллельно со становлением института правового регулирования гражданского оборота прав на результаты творческой деятельности. На данном этапе эволюции гражданского законодательства были закреплены обязательственно-правовые нормы, регулирующие оборот интеллектуальных прав. Конструкция и гражданско-правовая аналитика лицензионного договора закреплена положениями ст. 1235 ГК РФ, где представлены подробные предписания о форме и условиях лицензионного договора, специфика процедур его заключения и исполнения.

Российский законодатель дифференцирует соглашения в соответствии с типами объектов, на которые распространяются права интеллектуальной собственности. В частности, права использования авторских объектов представлены в тексте

ст. 1286 ГК, регулирование использования объектов патентного права – в ст. 1367 ГК. Специальные правила по исполнению лицензионных соглашений представлены в ст. 1237 ГК. Тем не менее, к лицензионному соглашению применяются и общеобязательные правила договорных отношений (если иное не следует из характера исключительного права).

Разрешенная законом свобода договора в контексте лицензионного соглашения проявляет себя в разных аспектах. Лицензионное соглашение представляет собой вариативную правовую конструкцию, условия применения которой могут меняться в зависимости от обстоятельств и предпочтений сторон. Во-первых, такое соглашение может иметь как реальный, так и консенсуальный характер. Во-вторых, лицензионное соглашение может подразумевать передачу права и на возмездной, и на безвозмездной основе. Наконец, лицензионное соглашение может налагать обязательства на обе стороны, либо быть односторонне обязывающим.

Тем не менее, первый из вышеперечисленных аспектов является весьма спорным и поэтому вызывает множество дискуссий в российской правовой науке. В частности, противоречия возникают в плане возможности заключения реального лицензионного соглашения: предметом лицензии всегда выступает исключительное право, а не материальный объект, что, в свою очередь, приводит к выводу об априорной консенсуальности подобных соглашений. Если исходить из текста п. 5 и 6 ст. 1235 ГК, то можно прийти к выводу о том, что в отношении лицензионного соглашения выработано три существенных условия: предмет договора, способы использования, параметр возмездности/безвозмездности. Согласимся с Е.В. Демьяненко и А.В. Шпаком: так как существенным условием лицензионного соглашения выступает определение способов использования переданных прав, можно говорить о консенсуальной модели такого соглашения [5, с. 48].

Лицензионные соглашения, как отмечено выше, довольно вариативны: они могут являться неполными и комплексными контрактами, включать ограничения, предусматривать особые механизмы внесения платежей и иные дополнительные условия. Важной чертой лицензионных соглашений является особый состав квалифицирующих признаков, ограничивающий их заключение. Речь идет о том, что в договорах, направленных на передачу интеллектуальных прав, квалифицирующими признаками являются объект, место и время действия прав. В отношении лицензионных соглашений данный перечень расширен предметной областью действия соглашения [3, с. 244].

В качестве аспекта, ограничивающего свободу договора, отметим также и то, что лицензионное соглашение устанавливает границы использования передаваемого исключительного права. Пределы использования касаются, помимо вышеотмеченных времени, территории и способов исполь-

зования, круга лиц, которым разрешается пользоваться передаваемым правом. Данный критерий порождает деление лицензионных соглашений на те, которые предоставляют исключительную лицензию, и те, которые предоставляют простую лицензию.

Ограничения, налагаемые лицензионным соглашением, могут касаться сферы использования – коммерческой или некоммерческой. Кроме того, в соглашениях такого рода указывается способ (способы) использования (к примеру, использование путем воспроизведения, путем публичной демонстрации, распространения, публичного исполнения и т.п.). Разнородность и многообразие способов использования, которые могут быть зафиксированы в тексте лицензионного соглашения согласно ст. 1270 ГК, приводят к существенному противоречию. Закрепленные в законе, в частности, в ст. 1270 ГК РФ, способы использования произведений, по нашему мнению, требуют более детальной проработки и упорядочения, в противном случае они будут противоречить самой сути концепции исключительного права. К примеру, среди способов использования, указываемых в лицензионных соглашениях, законодатель называет прокат оригинала или экземпляра произведения, что, безусловно, сближает лицензионное соглашение и договор аренды. При этом лицензионное соглашение не может быть равнозначным по своей сути договору аренды материального объекта. Е.В. Демьяненко и А.В. Шпак также говорят о том, что отождествление аренды и лицензии на использование является некорректным, ведь соответствующие им договорные конструкции имеют разные предметы и введены в правовой массив с разными целями [5, с. 49].

В некоторых моментах в отношении лицензионного соглашения законодатель, по нашему мнению, игнорирует необходимость введения дополнительных условий ограничения свободы договора. В частности, известна распространённая в мире практика скупки лицензий крупной технологической компанией с целью устранения компаний-конкурентов. Можно предположить, что по мере научно-технического прогресса в России и популяризации практики заключения лицензионных соглашений, в том числе и в контексте экспорта лицензий, данная проблема актуализируется и для нашей страны. В связи с этим вполне рациональным представляется предложение об имплементации нового законодательного постулата о праве на отзыв лицензии. В случае неиспользования права, предоставленного лицензиатом, в установленный договором срок, лицензия отзывается – в таком случае компании, скупившие множество аналогичных лицензий просто не смогут воспользоваться одномоментно всеми из них, и неиспользованные лицензии, таким образом, будут отозваны. Такая мера, безусловно, благоприятно скажется на антимонопольном регулировании правоотношений, формируемых предприятиями наукоемких сфер.

Рассмотрим еще одно ограничение, накладываемое на правоотношения сторон лицензионного соглашения. Согласно общему правилу, представленному в п. 5 ст. 1235 ГК, лицензионное соглашение является возмездным. Если в условиях лицензионного соглашения прямо не указан его безвозмездный характер, но условие об объеме и порядке выплаты вознаграждения в нем не представлено, данный договор считается незаключенным¹. Кроме того, акты дарения между коммерческими компаниями также недопустимы (п. 1 ст. 575 ГК). При этом, как указывают Ю.С. Сарычева и Н.В. Фирсова, в реальной практике большинство лицензионных соглашений являются безвозмездными [10, с. 192]. Законодатель в данной связи ввел возможность заключения безвозмездных лицензионных договоров при условии предоставления исключительной лицензии.

Согласно положениям ст. 1235 ГК, стороны лицензионного соглашения наделены свободой в выборе определять использование объектов интеллектуального труда. Однако, данная свобода ограничивается положениями ст. 1229 ГК, предписывающей использование объекта правообладателем способом, не противоречащим закону. Кроме того, правом владения и распоряжения объектом интеллектуального труда наделены исключительно автор или группа соавторов. Наследник одного из соавторов, к примеру, наделен только правом использования результата интеллектуальной деятельности по своему усмотрению. В данной связи возникает противоречие: лицо, которое обладает какой-либо долей (как в случае наследования объекта, созданного соавторами) исключительно права на производство, по сути, получает неограниченное право на использование данного произведения. При этом другие правообладатели оказываются ущемленными в своих правах и, более того, могут в течение продолжительного времени не знать об использовании объекта. На данный момент данное противоречие, к сожалению, не нашло своего разрешения ни в правовой науке, ни в законодательных нормах.

Как отмечено выше, сама по себе концепция свободы договора включает в себя свободу в плане принятия решения о заключении договора или об отказе от его заключения. Тем не менее, анализ законодательных положений обнаруживает существенное ограничение данного аспекта свободы договора. Речь идет о случаях выдачи принудительных лицензий. Положения ст. 1239 ГК указывают, что судебный орган, на основании требования заинтересованного лица, имеет право принять решение о предоставлении данному лицу права использования результата интеллектуального труда, принадлежащего другому лицу. Принудительная лицензия в подобном контексте представляет собой разрешение на право осуществления действий в отношении охраняемого объекта без согласия правообладателя. Принудительная лицен-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10.

зия, таким образом, выступает лишь инструментом исполнения императивных норм и не является договором в традиционном его понимании, хотя результат – передача лицензии – будет аналогичным в сравнении с результатом соглашения. Тем не менее, ограничение принципа свободы договора в данном случае все же происходит: свобода договора ограничивается в отношении заключенного ранее лицензионного договора, в действие которого по факту оказывается включенной третья сторона.

Рассмотрим практику параллельного импорта, в рамках которой может быть применено ограничение принципа свободы лицензионного договора. Под параллельным импортом мы понимаем импорт товара в государство, на территории которого уже реализуется такой товар, ввезенный с согласия правообладателя товарного знака. Согласие правообладателя может быть выражено в форме лицензионного или дистрибьюторского соглашения. В науке высказываются мнения о необходимости запрета параллельного импорта в связи с ограничением здоровой конкуренции, повышением цен на товары, повышением доли контрафактной продукции на рынке.

Схожие ситуации наблюдаются и при наличии двух или более производителей запатентованной продукции [4; 6]. Речь идет в данном случае и так называемом праве преждепользования, зафиксированным ст. 1361 ГК. Один производитель может иметь право на основании регистрации патента, но при этом другая компания начала производство данного продукта ранее, не регистрируя патент. В идеальной ситуации должен быть соблюден баланс интересов преждепользователя и лица, зарегистрировавшего патент. Как указывает Р.Ш. Рахматулина, нужно «сохранить стабильность патента» и, при этом, «защитить разумные ожидания и инвестиции того лица, которое изобрело тождественное решение [9, с. 74]. Для того, чтобы максимально приблизить отношения двух вышеотмеченных лиц к сбалансированным, законодатель предусмотрел ограничения форм и способов использования. Допустимым считается только такое преждепользование, которое осуществлялось до начала процедур по регистрации патента. Импортёр продукта, таким образом, не имеет права организовать его производство после регистрации патента – ограничения являются не в полной мере обоснованными по причине их недостаточного урегулирования в законодательном массиве.

При этом следует отметить, что законодатель не предусмотрел включение права преждепользования в нормы, регулирующие средства индивидуализации. В данном сегменте речь идет о принципе старшинства прав, которое наделяет приоритетом то средство индивидуализации, которое было зарегистрировано раньше [12, с. 138]. В правовое поле была введена концепция лицензии с нагрузкой. По условиям данной лицензии лицензиар получает право включения ограничительных лицензионных условий для лицензиата с целью препятствования

получению ненадлежащей выгоды от использования интеллектуальной собственности. Приведем пример подобных ограничений: лицензирование патента на технологический процесс при условии, что только лицензиар может выступать поставщиком незапатентованного сырья для производства лицензиата [9, с. 75].

Подобные ситуации нельзя назвать урегулированными в полной мере. Во-первых, подобная практика введения дополнительных условий для получения лицензии является, по своей сути, навязыванием сотрудничества для одной из сторон, что, безусловно, идет в разрез и принципом свободы договора. Во-вторых, наблюдается размытость формулировок действующих рекомендаций и отсутствия соответствующей законодательной нормы. К примеру, Федеральная комиссия по торговле и Министерство юстиции указывают, что подобные действия – предоставление «нагрузки» на лицензию – нельзя считать противоправными, если они реализуются предпринимателями, «не очень сильными на рынке»; такая формулировка опровергает постулат о равенстве всех лиц перед законом и по этой причине должна быть усовершенствована и закреплена на законодательном уровне, а не в рамках рекомендаций.

Таким образом, лицензионные соглашения представляют собой такой тип документальной фиксации хозяйственных отношений, в отношении которых законодатель вынуждено прибегает к ограничению принципа свободы договора. Большинство из подобных ограничений мы считаем вполне оправданными, но в ряде случаев ситуации ограничения являются либо необоснованными, либо недостаточно урегулированными в законодательном массиве.

Литература

1. Алексеев, С.С. *Философия права* / С.С. Алексеев. – М.: Норма, 1998. – С. 255.
2. Арапов, С.Н. *Международные соглашения в области инвестиционных отношений* / С.Н. Арапов // *Контентус*. – 2020. – № 6. – С. 93–100.
3. Бредихин, Г.П. *Распоряжение исключительным правом на объекты интеллектуальной собственности* / Г.П. Бредихин // *Вестник КГУ*. – 2020. – № 2. – С. 242–248.
4. Гаврилов, Э.П. *Исключительное право, принадлежащее нескольким лицам* / Э.П. Гаврилов // *Хозяйство и право*. – 2009. – № 3. – С. 58–74.
5. Демьяненко, Е.В. *Понятие и правовая природа лицензионного договора* / Е.В. Демьяненко, А.В. Шпак // *ЮП*. – 2019. – № 4 (91). – С. 47–50.
6. Коровяковский, Д.Г. *Лицензионный договор: понятие, содержание, значение* / Д.Г. Коровяковский // *Бухгалтер и закон*. – 2007. – № 6. – С. 21–30.
7. Король, Н.Г. *Лицензионные соглашения в коммерциализации интеллектуальной собственности в России* / Н.Г. Король // *Russian Journal*

of Education and Psychology. – 2012. – № 10. // Киберленинка. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/litsenzionnye-soglasheniya-v-kommertsializatsii-intellektualnoy-sobstvennosti-v-rossii>. 0 Дата доступа: 29.07.2022.

8. Марданов, А.С. Свобода договора: пределы и условия ограничения / А.С. Марданов, М.К. Умуркулов // Договор в гражданском праве: проблемы теории и практики: Материалы междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 5-летию образования Науч.-исслед. ин-та частного права КазГЮА. Алматы, 6-7 апр. 2000 г. / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы, 2000. – Т. 1. – С. 40.
9. Рахматулина, Р.Ш. Свобода договора и ее ограничение в лицензионных соглашениях с участием предпринимателей / Р.Ш. Рахматулина // Образование и право. – 2016. – № 5. – С. 73–77.
10. Сарычева, Ю.С. Правовая характеристика лицензионного договора о предоставлении права использования программы для ЭВМ / Ю.С. Сарычева, Н.В. Фирсова // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – № 9–2. – С. 191–194.
11. Свадковская, Е.А. Причины и пределы ограничения свободы заключения договора / Е.А. Свадковская // Проблемы развития юридической науки и совершенствования правоприменительной практики: Сборник научных трудов / Редкол.: С.А. Балашенко (гл. ред.) [и др.]. – Мн.: БГУ, 2005. – С. 130–139.
12. Тлягулов, Г.Р. Понятие распоряжения исключительными правами на объекты патентных прав / Г.Р. Тлягулов // Вопросы российского и международного права. – 2016. – Том 6. – № 12А. – С. 134–145.

RESTRICTIONS ON FREEDOM OF CONTRACT WHEN CONCLUDING LICENSE AGREEMENTS

Shevchenko D.V.
OKB named after A. Lyulka

Freedom of contract is a fundamental principle of civil law. Freedom of contract is the freedom before and during the conclusion of a contract and is expressed in the choice of entry or refusal from contractual legal relations, the choice of the type and type of a contract, a counterparty and the terms of a contract. The freedom of contract is limited by the framework of the law, which establishes the boundaries of what is permitted to regulate the freedoms of others. Freedom of contract and its limitations also take place in the field of protection of rights to objects of intellectual property, including when concluding license agreements. The following cases of limitation of the above principle are considered. First, a license agree-

ment shall establish the boundaries of the use of the transferred exclusive right – time frame, territory and usage, circle of persons. Second, restrictions imposed by a license agreement may relate to the permitted scope – commercial or non-commercial one. Third, there is a lack of restrictions on a license agreement to counter the buying of licenses to eliminate competing companies. Fourth, one more restriction imposed on the legal relations of the parties to a license agreement concerns the criterion of compensation / gratuitousness. Fifth, the cases of issuing compulsory licenses are considered. Sixth, the restrictions affect the practice of parallel imports and the right of prior use, and in these segments of regulation, the legislator has not yet introduced separate and effective regulations.

Keywords: license, license agreement, exclusive right, intellectual property, principle of freedom of contract

References

1. Alekseev, S.S. Philosophy of law / S.S. Alekseev. – М.: Norma, 1998. – С. 255.
2. Arapov, S.N. International agreements in the field of investment relations / S.N. Arapov // Content. – 2020. – No. 6. – P. 93–100.
3. Bredikhin, G.P. Disposal of the exclusive right to objects of intellectual property / G.P. Bredikhin // Bulletin of KSU. – 2020. – No. 2. – P. 242–248.
4. Gavrilov, E.P. Exclusive right belonging to several persons / E.P. Gavrilov // Economy and law. – 2009. – No. 3. – С. 58–74.
5. Demyanenko, E.V. The concept and legal nature of a license agreement / E.V. Demyanenko, A.V. Shpak // YUP. – 2019. – No. 4 (91). – P. 47–50.
6. Korovyakovsky, D.G. License agreement: concept, content, meaning / D.G. Korovyakovsky // Accountant and law. – 2007. – No. 6. – P. 21–30.
7. Korol, N.G. Licensing agreements in the commercialization of intellectual property in Russia / N.G. Korol // Russian Journal of Education and Psychology. – 2012. – No. 10. // Cyberleninka. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: <https://cyberleninka.ru/article/n/litsenzionnye-soglasheniya-v-kommertsializatsii-intellektualnoy-sobstvennosti-v-rossii>. 0 Access date: 07/29/2022.
8. Mardanov, A.S. Freedom of contract: limits and conditions of restriction / A.S. Mardanov, M.K. Umurkulov // Contract in civil law: problems of theory and practice: Proceedings of the international. scientific-practical. conf., dedicated 5th Anniversary of Education Nauch.-issled. Institute of Private Law KazGUA. Almaty, 6–7 Apr. 2000 / Responsible ed. M.K. Suleimenov. – Almaty, 2000. – Т. 1. – P. 40.
9. Rakhmatulina, R. Sh. Freedom of contract and its limitation in licensing agreements with the participation of entrepreneurs / R. Sh. Rakhmatulina // Education and Law. – 2016. – No. 5. – P. 73–77.
10. Sarycheva, Yu.S. Legal characteristics of a license agreement on granting the right to use a computer program / Yu.S. Sarycheva, N.V. Firsova // International Journal of Humanities and Natural Sciences. – 2020. – No. 9–2. – P. 191–194.
11. Svadkovskaya, E.A. Reasons and limits for restricting the freedom to conclude a contract / E.A. Svadkovskaya // Problems of development of legal science and improvement of law enforcement practice: Collection of scientific papers / Ed.: S.A. Balashenko (editor-in-chief) [and others]. – Мн.: BSU, 2005. – P. 130–139.
12. Tlyavgulov, G.R. The concept of disposal of exclusive rights to objects of patent rights / G.R. Tyavgulov // Issues of Russian and international law. – 2016. – Volume 6. – No. 12А. – С. 134–145.

Место и роль специальных знаний в решении научно-исследовательских задач в судебной экспертизе

Бойко Елена Евгеньевна,

аспирант кафедры судебных экспертиз и криминалистики
Российского государственного университета правосудия
E-mail: lena.lysenko.16@bk.ru

Судебная экспертиза, как любое сложное понятие, имеет множество определений, характеризующих ее с различных точек зрения, однако ее специфика как объекта научного исследования не позволяет сформулировать общее универсальное определение. Для решения задачи в «узком» смысле, как особой профессиональной деятельности в уголовном судопроизводстве, целесообразно использовать подход, заключающийся в выделении комплекса существенных характерных признаков, совокупность которых является основанием для формулирования определения.

Когда разрабатывались теоретические положения судебной экспертизы, то применялись различные подходы, касающиеся определения ее места в системе научных знаний. Смысл судебной экспертизы заключается в анализе по заданию определенного органа (суда, специалиста, эксперта) производства, а также различной документации с целью выявления фактов для правильного разрешения ситуации.

Ключевые слова: судебная экспертиза, теория судебной экспертизы, функции, свойства, классификация.

Судебная экспертиза, как любое сложное понятие, имеет множество определений, характеризующих ее с различных точек зрения, однако ее специфика как объекта научного исследования не позволяет сформулировать общее универсальное определение.

Для решения задачи в «узком» смысле, как особой профессиональной деятельности в уголовном судопроизводстве, целесообразно использовать подход, заключающийся в выделении комплекса существенных характерных признаков, совокупность которых является основанием для формулирования определения.

Исходя из изложенной выше позиции, судебную экспертизу (в «узком» смысле) можно определить следующим образом – это:

- профессиональная научно-познавательная деятельность, регулируемая процессуальными нормами;
- направленная на решение задач в рамках расследования конкретного преступления; осуществляемая физическим лицом, обладающим компетенциями, соответствующими решаемым задачам, и статусом судебного эксперта;
- проводимая на основании письменного формально-определенного поручения уполномоченного лица (органа);
- представляющая собой совокупность действий, направленных на экспертное исследование материальных объектов и подготовку заключения эксперта как формализованного итогового письменного документа;
- с целью получения новых фактических данных и предоставления их в виде, необходимом для придания им статуса доказательства.

В современных условиях, когда преступность становится все более профессиональной, все чаще при совершении преступлений стали использоваться новейшие технические средства и высокие технологии, повышается роль специальных знаний, которые позволяют провести их исследование и оценку.

Исходя из понимания слова «специальные», можно сделать вывод о том, подобные знания обладают специфичным характером, они принадлежат определенной группе лиц, которые компетентны в какой-либо конкретной области знаний. Применительно к криминалистике специальные знания выступают важнейшим механизмом для полу-

чения дополнительной информации, которая имеет значение для расследования уголовного дела.

Судебная экспертиза – одна из главных форм использования специальных знаний. Смысл ее состоит в том, чтобы проанализировать процесс дела конкретным специалистом в этой области экспертом, а также предоставить документы для установления фактов, которые нужны для верного разрешения процесса. По решению процесса эксперт предоставляет заключение, которое автоматически является источником доказательств, а факты, содержащиеся в нем доказательствами.

Экспертиза-анализ, проведенный с помощью профессиональных специальных знаний, результаты которой выходят из выводов и фактов экспертных методик. Они проводятся в каждой из сфер деятельности человека.

Судебная экспертиза – это такая разновидность экспертиз, которая кардинально отличается от других и обладает особым положением.

Данная экспертиза находится в постоянном развитии. Она направлена на расследование уголовного дела, при этом основывается на соблюдение закона и защиты прав и свободы человека. Основные положения и принципы судебной экспертизы определяются процессуальным законодательством [1], а также Федеральным законом «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» [2].

Основные свойства данной экспертизы:

1. С помощью специального регламента подготавливать информацию на проведение экспертизы с соблюдением всех правил регламента
2. Проводить анализ с помощью специальных знаний в зависимости от деятельности
3. Источники доказательств (например, дата проведения и заключения судебной экспертизы).

На наш взгляд, такое положение обусловлено постоянным развитием новых и совершенствованием имеющихся научно обоснованных методов и средств исследования материальных следов преступления; наличием отработанных алгоритмов практического использования этого инструмента; наиболее полной и подробной процессуальной регламентацией процесса назначения, производства, оценки, а также применения ее результатов.

Именно эти факторы обеспечивают неизменно высокое качество и объективность получаемой доказательственной информации, что позволяет наиболее оптимально использовать судебную экспертизу при решении конкретных следственных и судебных задач.

Придерживаясь мнения А.А. Эйсмана, который определял судебную экспертизу как особый случай применения специальных знаний [3], считаем, что для определения ее природы необходимо комплексно и системно рассмотреть существующие подходы к определению этого понятия.

При решении конкретных научных задач судебная экспертиза как любое сложное понятие рассматривается с различных позиций, и соответственно формируются различные по содержанию

и объему определения, которые в своей совокупности создают целостное понимание ее природы. Однако именно это «свойство сложных понятий» не позволяет сформулировать общее непротиворечивое универсальное определение.

В научной и практической литературе можно выделить несколько подходов, которые наиболее часто используются авторами при формулировании определения судебной экспертизы. В зависимости от решаемых задач ими выбирается один из этих подходов или одновременно несколько.

При использовании первого подхода выделяется та или иная характеристика судебной экспертизы, подчеркивающая основную мысль конкретной научной работы,

Второй подход характерен для случаев, когда судебная экспертиза рассматривается в контексте общих положений конкретной науки (теории уголовного процесса, криминалистики, теории доказывания и т.п.), при этом актуализируются черты, являющиеся существенными с точки зрения именно этой науки и не противоречащие ее общей концепции

Третий подход характеризуется системностью и всесторонностью, как правило, используется в научных работах, рассматривающих судебную экспертизу в гносеологическом аспекте в качестве основного объекта научного исследования. Его сущность заключается в выделении, описании, систематизации существенных черт (признаков) и формулировании на их основе определения, при этом комплексно используются основные логические приемы формирования понятий.

Наиболее эффективно этот подход стал применяться с середины XX века, когда в ходе осуществления практической экспертной деятельности был накоплен необходимый объем эмпирических знаний, достаточный для научной систематизации и теоретического осмысления этого понятия. Рассмотрим применение этого подхода, как наиболее перспективного для раскрытия темы более подробно.

Можно выделить следующий комплекс признаков, который, на наш взгляд, характеризует судебную экспертизу, как профессиональную деятельность, связанную с применением специальных знаний в уголовном судопроизводстве:

- наличие процессуальной регламентации;
- научность и обоснованность установленных фактических данных, имеющих значение для правильного разрешения дела;
- двухэлементная структура, состоящая из проведения экспертного исследования и подготовки заключения эксперта;
- наличие процессуального основания в форме письменного поручения (постановления, определения), вынесенного уполномоченным лицом или органом при наличии исчерпывающего законодательно определенного их перечня;
- наличие специального субъекта, которым является физическое лицо, имеющее статус судебного эксперта, обладающее соответствующими

решаемым задачам компетенциями, осуществляющее экспертную деятельность в рамках исполнения должностных обязанностей, предусмотренных соответствующими инструкцией или контрактом;

- ограничение объема конкретного исследования задачами, поставленными лицами, назначившими судебную экспертизу;
- профессиональная независимость судебного эксперта в способах, методах, приемах и средствах, применяемых для решения поставленных задач;
- производство исключительно по конкретному преступному событию;
- относимость полученных фактических данных только к исследованным объектам, невозможность их использования «по аналогии» в отношении иных «родственных» объектов, по которым экспертное исследование не проводилось;
- производство исследования только материальных следов преступлений или материальных носителей идеальных следов (вещественных доказательств, документов, людей), которые являются непосредственным объектом экспертного исследования;
- материальной формой отражения всего процесса производства судебной экспертизы является заключение эксперта как формализованный письменный документ, предназначенный для последующей оценки субъектами судопроизводства.

Анализ выделенного комплекса признаков свидетельствует о том, что природа судебной экспертизы обусловлена диалектическим единством двух составляющих деятельности судебного эксперта: содержательной и формальной. Содержательная определяется специфической деятельностью, основанной на научных методах исследования, направленной на познание фактов, имеющих значение для раскрытия и расследования преступлений, которая проводится посредством выделения, изучения и анализа существенных свойств материальных объектов, имеющих отношение к конкретному преступлению.

К сведениям о проводимой экспертизе мы относим:

- основания для ее производства;
- исходные данные;
- вопросы, поставленные на разрешение;
- сведения о предоставляемых объектах исследования;
- информацию о внешней (материальной) и внутренней (интеллектуальной) составляющих экспертного исследования;
- сопутствующую информацию, значимую для оценки результатов проведенного исследования;
- сформулированные ответы на поставленные вопросы;
- дополнительную визуализированную информацию в виде иллюстрационных таблиц, схем и т.п.

Под соответствующими компетенциями судебного эксперта следует понимать:

- наличие системных специальных знаний, соответствующих виду конкретных решаемых экспертных задач; наличие базовых правовых знаний;
- владение законами диалектической и формальной логики;
- обладание практическими навыками комплексного применения указанных знаний и специальных технических средств в объеме, достаточном для решения задач определенного рода (вида) судебных экспертиз.

Разделение по типам судебных экспертиз происходит по логическим основаниям: объем исследования, его место и процесс проведения, в объеме специальных знаний.

Классификация судебной экспертизы может проводиться по различным основаниям.

Так, экспертизы, в зависимости от вида специальных знаний, принято подразделять на:

- классы, когда происходит объединение экспертиз в зависимости от общности знаний и объектов исследования. Здесь возможно выделение криминалистической, судебно-медицинской, психофизиологической экспертизы и т.д.);
- роды, когда происходит различие в зависимости от предмета, объекта и методик. Так, в криминалистических экспертизах возможно выделение следующих родов: почерковедческой экспертизы, экспертизы давности, трасологических экспертиз, и др.

Следует отметить, что классификация экспертиз в соответствии с видом специальных знаний не носит исчерпывающий характер, поскольку при формировании родов (видов) экспертиз учитываются новые предметы и методы исследования, связанные с развитием научных и технических знаний, появлением новых видов преступлений.

Самый используемый вид судебной экспертизы – криминалистическая, для проведения которой большую роль имеют необходимые знания и навыки. Предметами данной экспертизы являются: отпечатки, тексты документов, оружие, транспортные средства. Субъектами судебной экспертизы являются должностные лица, которые назначают экспертизу, а также руководители учреждений, проводящие данную экспертизу.

Анализ экспертизы должен основываться на практики и теории, проводиться в рамках соответствующей деятельности. Выводы эксперта должны соответствовать нормам и требуемых правил, а не основываться на мнении или общих стереотипов или правил.

В свою очередь, объекты судебной экспертизы – доказательства, чаще вещественные, такие как документы, предметы, вещи, трупы или части тела, люди по которым проводится данная экспертиза. Данный вид экспертизы назначается судьей или судом, либо лицом который непосредственно занимается этим делом, требующее данную экспертизу.

Таким образом, специальные знания имеют первостепенное значение при производстве судебных экспертиз. Новизна использования специальных знаний связана с возрастанием применения интеграционных специальных знаний в судебной экспертизе.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921; Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021; с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2022) // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
2. ФЗ О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: федер. закон от 31.05.2001 № 73-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 23. – Ст. 2291.
3. Эйсман А.А. Заключение эксперта. Структура и научное обоснование. – М., 2017. – С. 82.
4. Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертиология (общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз). – Волгоград, 1979.

THE PLACE AND ROLE OF SPECIAL KNOWLEDGE IN SOLVING RESEARCH PROBLEMS IN FORENSIC SCIENCE

Boyko E.E.

Russian State University of Justice

Forensic science, like any complex concept, has many definitions that characterize it from different points of view, but its specificity as an object of scientific research does not allow formulating a general universal definition. To solve the problem in the “narrow” sense, as a special professional activity in criminal proceedings, it is advisable to use an approach that consists in highlighting a set of essential characteristic features, the totality of which is the basis for formulating a definition.

When the theoretical provisions of forensic examination were developed, various approaches were used to determine its place in the system of scientific knowledge. The meaning of forensic examination is to analyze, on the instructions of a certain body (court, specialist, expert), the production, as well as various documentation in order to identify facts for the correct resolution of the situation.

Keywords: forensic examination, theory of forensic examination, functions, properties, classification.

References

1. Code of Criminal Procedure of the Russian Federation dated December 18, 2001 No. 174-FZ (as amended on December 30, 2021) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2001. – No. 52 (part I). – Art. 4921; Code of Civil Procedure of the Russian Federation dated November 14, 2002 No. 138-FZ (as amended on December 30, 2021; with amendments and additions, entered into force on February 1, 2022) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2002. – No. 46. – Art. 4532.
2. FZ On state forensic activities in the Russian Federation: Feder. Law of May 31, 2001 No. 73-FZ (as amended on July 1, 2021) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2001. – No. 23. – Art. 2291.
3. Eisman A.A. Expert opinion. Structure and scientific justification. – M., 2017. – S. 82.
4. Vinberg A.I., Malakhovskaya N.T. Forensic expertology (general theoretical and methodological problems of forensic examinations). – Volgograd, 1979.

К вопросу о возвращении прокурору полномочий по возбуждению уголовного дела

Власов Дмитрий Викторович

студент Института прокуратуры, МГЮА им. О.Е. Кутафина
E-mail: 11dmr@mail.ru

В статье проведён анализ правовых норм, регламентирующих деятельность прокурора на стадии возбуждения уголовного дела. Выявлен ряд проблем и пробелов в законодательстве, связанных с определением роли прокурора на стадии возбуждения уголовного дела. Выдвинуты предложения по возвращению прокурору права на возбуждение уголовного дела. В ходе написания статьи использовались общенаучные, частнонаучные методы, к которым относятся формально-логический, нормативно-юридический, сравнительно-правовой, метод обобщения, анализ, синтез, индукция и дедукция. В результате проведенной работы были проанализированы мнения ученых на рассматриваемую проблему, использовались данные официально опубликованной статистики. В статье обоснована необходимость возвращения прокурору утраченных полномочий в целях улучшения эффективности защиты прав пострадавших от преступлений лиц. В ходе написания работы были выдвинуты предложения по совершенствованию современного законодательства, предложены новые редакции ряда статей уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова: прокурор, полномочия прокурора, уголовное дело, возбуждение уголовного дела, уголовный процесс, уголовное судопроизводство.

В современном законодательстве прокурор – это должностное лицо, осуществляющее полномочия по уголовному преследованию и надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. [1]

Актуальность темы исследования обусловлена ограничением права прокурора на возбуждение уголовного дела, что, в свою очередь, затрудняет и затягивает уголовное судопроизводство. В связи с чем напрямую ограничивается доступ лица к осуществлению правосудия в разумный срок.

В 2007 году внесены поправки в ФЗ «О прокуратуре» и Уголовно-процессуальный кодекс РФ (далее – УПК РФ). Указанные поправки внесли корректировки в действующее на тот период времени законодательство и тем самым некоторые полномочия прокурора были переданы сотрудникам Следственного комитета при Прокуратуре РФ. По мнению ученых и практиков разделение надзора и следствия являлось необходимой мерой в целях перераспределения нагрузки внутри ведомства.

Федеральный закон от 05.06.2007 № 87-ФЗ отменил ряд полномочий прокурора в досудебном производстве по уголовным делам. С 2007 года право на возбуждение уголовного дела передано Следственному комитету при Прокуратуре РФ (Следственному комитету РФ).

Федеральный закон Российской Федерации от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ устанавливает еще один повод для возбуждения уголовного дела. Указанным поводом является постановление прокурора о направлении материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании. [1]

Федеральным законом от 27.12.2019 № 499-ФЗ в нормы о сообщениях о преступлении включено еще одно положение, которым является постановление прокурора о направлении материалов в орган предварительного расследования. Указанным постановлением должен быть решен вопрос об уголовном преследовании лица.

Внесенные законодателем изменения не остались без внимания ученых, которые неоднозначно отреагировали на новеллы в области права. Положительную оценку указанному нововведению в законодательстве дал ученый И.С. Дикарев. По его мнению, постановление прокурора является надежным поводом для возбуждения уголовного дела и не нуждается в дополнительной проверке со стороны органа предварительного расследования, что несомненно снижает процент вынесения решения об отказе в возбуждении дела. [6]

Отрицательную оценку отмеченным ранее нормам права дает М.Т. Аширбекова. Ученая считает, что постановление прокурора не является самостоятельным поводом, а может служить лишь актом прокурорского реагирования на нарушения закона, которые были им обнаружены.

На основании вышеизложенных норм и мнений ученых мы, несомненно, приходим к суждению о том, что с 2007 года был значительно снижен статус прокурора. Лишение прокурора такого важного права как возбуждение уголовного дела вызвало в правовой доктрине ряд дискуссий, которые продолжаются до сих пор.

Практическое применение нового права позволяет утверждать о невозможности компенсировать утраченное прокурором право на возбуждение уголовного дела. Независимо от направления прокурором постановления законом также предусмотрено право на вынесения решения об отказе в возбуждении уголовного дела.

С момента внесения анализируемой нормы в законодательство прошло довольно много времени, в связи с чем в науке были сформулированы различные мнения относительно вопроса возвращения института возбуждения уголовного дела прокурором.

Интересной позиции придерживается ученый В.М. Быков, полагая, что между положением прокурорского работника и обычным гражданином можно поставить знак равно.[5] В связи с чем автор отмечает, что упразднение функции прокурора по возбуждению уголовного дела оказало негативное влияние на его статус в рассматриваемой сфере.

На практике можно наблюдать, что наделение прокурора вышеуказанным полномочием не является эффективным способом осуществления уголовного судопроизводства. В свою очередь, это, наоборот, способствует затягиванию уголовного судопроизводства и делает процесс восстановления нарушенных прав затруднительным и неэффективным.

Ещё одним примером негативного влияния проведенной реформы является возникновение роста коррупции среди органов, занимающихся расследованием, так как значение прокурорского надзора стало значительно слабее, чем было ранее.

Придерживаемся той позиции, что прокурору необходимо вернуть право на возбуждение уголовного дела без предварительного направления постановления в орган предварительного расследования.

Основанием для этого является, в первую очередь, анализ статистики, который показывает, что только за май 2022 года прокуратурой было отменено 3334 постановления органов предварительного расследования о возбуждении уголовного дела. Анализ приведенный статистики демонстрирует искажение деятельности прокурора в сфере надзора за предварительным расследованием. Количество отмен превышает количество возбужденных уголовных дел. Данный факт дает основание

полагать о наличии в законодательстве существенных пробелов, которые необходимо устранить.

В настоящее время возбуждение уголовного дела сводится к получению согласия прокурора, что ставит под сомнение независимость органов предварительного расследования в процессе своей деятельности. Сотрудники органов прокуратуры имеют право отменить решение о возбуждении уголовного дела и решения об отказе в возбуждении уголовного дела. В связи с чем сотрудники следствия и дознания подвержены непосредственному влиянию со стороны прокурора при принятии решения.

Законодатель придерживается противоречивой позиции, поскольку п. 2 ст. 27 ФЗ «О прокуратуре» устанавливает возможность прокурора принимать меры к тому, чтобы лицо, которое совершило преступление, было подвержено уголовному преследованию, при наличии достаточных оснований. [2] Однако прокурор не имеет возможности самостоятельно возбуждать уголовные дела и тем самым его полномочия по уголовному преследованию крайне ограничены.

В связи с вышеизложенным считаем, что возвращение прокурору ранее утраченных полномочий положительно скажется на скорости и эффективности соблюдения и восстановления прав лиц на доступ к правосудию в разумный срок.

Нельзя не согласиться с мнением М.К. Малиненко о том, что наделение прокурора правом возбуждать уголовные дела не ограничивает и не изменяет его основную функцию по обеспечению законности предварительного следствия. [7]

Лишение прокурора рассматриваемого права является противоречащим и не соответствующим его роли в уголовном процессе. Ряд ученых считает, что прокурор должен иметь право возбуждать уголовные дела, поскольку становится непонятно почему прокурор, обладая правом на учет зарегистрированных преступлений и проверку отказанных материалов проверок, не имеет возможности выносить постановление о возбуждении уголовного дела. Большое количество отказанных материалов в возбуждении уголовного дела свидетельствует о необходимости расширения полномочий прокурора в уголовном процессе.

Также считаем необходимым обратить внимание на тот факт, что, проведя анализ работы и функционирования органов прокуратуры в других странах наблюдаются существенные расхождения в деятельности прокуратуры Российской Федерации и других стран. Также особенно необходимо отметить различия в вопросе возбуждения уголовного дела сотрудниками прокуратуры. Анализ законодательства других стран показывает, что в большинстве случаев прокурор обладает тем правом, которого он лишен в нашем законодательстве. Например, в Германии прокурор не просто обладает правом на возбуждение уголовного дела, а является монополистом в этой сфере. Похожим примером является Франция, в которой прокурор также обладает исключительным правом на возбуждение уголовного дела. В Италии обя-

занность прокурора возбуждать уголовное дело, в случае выявления преступления, является конституционной обязанностью, однако существует ряд ограничений прокурора в указанных полномочиях, к примеру, прокурор не может возбудить уголовное дело по определенным категориям преступлениям без согласия министерства юстиции. Стоит отметить, что сотрудники органов прокуратуры стран участников СНГ также в большинстве обладают правом осуществлять уголовное преследование (например, прокуратура Республики Казахстан, Республики Армения). В некоторых странах прокурор на свое усмотрение решает вопрос об уголовном преследовании, указанный институт именуется «усмотрение обвинительной власти» (примером данной модели являются Соединенные Штаты Америки).

На основании вышеизложенного предлагается предоставить прокурору право самостоятельно возбуждать уголовные дела по фактам выявленных преступлений в ходе проведения проверок прокурором.

1. В связи с чем предлагается дополнить статью 37 УПК РФ нормой, которой наделить прокурора полномочиями по возбуждению уголовного дела.

2. Необходимо также внести изменения в ч. 1 ст. 146 УПК РФ и включить прокурора в число лиц, которые имеют право возбуждать уголовное дело, о чем выносится соответствующее постановление.

3. Включить прокурора в перечень лиц, перечисленных в ч. 1 ст. 148 УПК РФ и наделить его правом выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела.

4. Предложено включить в УПК РФ статью, которой предоставить прокурору право на отмену постановлений нижестоящего прокурора о возбуждении уголовного дела или об отказе в его возбуждении, имея при этом достаточные основания.

5. Наделить прокурора полномочиями по направлению уголовного дела в орган предварительного расследования.

В заключении можно отметить, что несмотря на то, что сотрудники органов прокуратуры имеют большое количество полномочий, которые позволяют восстанавливать нарушенные права лиц, существует ряд проблем, которые необходимо решать. На современном этапе развития уголовного судопроизводства наблюдается необходимость возвращения прокурору полномочий по возбуждению уголовного дела, а также полномочий по вынесению постановления об отказе в его возбуждении, целью чего является предотвращение затягивания уголовного процесса и улучшения его эффективности.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 28.06.2022) // Собрание законодательства РФ. – 24.12.2001. № 52 (ч. I). – Ст. 4921

2. О прокуратуре Российской Федерации: Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202–1 // Собр. законодательства РФ. 1992. № 47. – Ст. 4472.
3. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 05 июня 2007 г. № 87 // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_38313/ (дата обращения 09.07.2022).
4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием деятельности органов предварительного следствия: Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ (последняя редакция) // Российская газета. – 2010. – № 296.
5. Быков В.М. Правовое положение прокурора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства // Российская юстиция. – 2016. – № 11. – С. 18–22.
6. Дикарев И.С. Четвертый повод для возбуждения уголовного дела // Законность. 2012. № 3. С. 53–55.
7. Малиненко М.К. Процессуальные аспекты обеспечения прокурором законности предварительного следствия: автореф. дис.к.ю.н. / М.К. Малиненко. – Краснодар. – 2017. – 32 с.
8. Трифонова Е. Прокуратуре возвратят уголовные дела. [Электронный ресурс] // Независимая газета от 28 сентября 2017. – Режим доступа: https://www.ng.ru/politics/2017-09-28/2_7083_prokuratura.ht (дата обращения: 09.07.2022).
9. Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf>.

ON THE QUESTION OF RETURNING THE POWERS TO THE PROSECUTOR TO INITIALIZE A CRIMINAL PROCEEDINGS

Vlasov D.V.
MSAL

The article analyzes the legal norms regulating the activities of the prosecutor at the stage of initiating a case. A number of problems and gaps in the legislation related to the definition of the role of the prosecutor in the degree of initiation of a case have been identified. Proposals have been put forward to return to the prosecutor the right to initiate criminal proceedings. In the course of writing the article, general scientific, private scientific methods were used, which include formal-logical, normative-legal, comparative-legal, generalization method, analysis, synthesis, induction and deduction. As a result of the work carried out, the opinions of scientists on the problem under consideration were analyzed, data from officially published statistics were used. The article substantiates the need to return lost powers to the prosecutor in order to improve the effectiveness of protecting the rights of victims of crimes. In the course of writing the work, proposals were put forward to improve modern legislation, new editions of a number of articles of the criminal procedure legislation were proposed.

Keywords: prosecutor, powers of the prosecutor, criminal case, initiation of criminal proceedings, criminal proceedings, criminal proceedings.

References

1. Code of Criminal Procedure of the Russian Federation of December 18, 2001 N 174-FZ (as amended on June 28, 2022) // Col-

- lection of Legislation of the Russian Federation. – 24.12.2001. No. 52 (part I). – Art. 4921
2. On the Prosecutor's Office of the Russian Federation: Federal Law of January 17, 1992 No. 2202–1 // Collection. Russian legislation. 1992. No. 47. – Art. 4472.
 3. On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and the Federal Law "On the Prosecutor's Office of the Russian Federation" dated June 05, 2007 No. 87 // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_38313/ (date of access 07/09/2022).
 4. On amendments to certain legislative acts of the Russian Federation in connection with the improvement of the activities of the preliminary investigation bodies: Federal Law of December 28, 2010 No. 404-FZ (last edition) // Rossiyskaya Gazeta. – 2010. – No. 296.
 5. Bykov V.M. Legal status of the prosecutor at the pre-trial stages of criminal proceedings // Russian justice. – 2016. – No. 11. – P. 18–22.
 6. Dikarev I.S. The fourth reason for initiating a criminal case // Legitimacy. 2012. No. 3. S. 53–55.
 7. Malinenko M.K. Procedural aspects of ensuring the legality of the preliminary investigation by the prosecutor: author. dis. Ph.D. / M.K. Malinenko. – Krasnodar. – 2017. – 32 p.
 8. E. Trifonova. Criminal cases will be returned to the prosecutor's office. [Electronic resource] // Nezavisimaya Gazeta, September 28, 2017. – Access mode: https://www.ng.ru/politics/2017-09-28/2_7083_prokuratura.ht (date of access: 07/09/2022).
 9. Official website of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf>.

Профилактика преступлений террористической направленности: оперативно-розыскные и криминологические аспекты

Кидяев Дмитрий Николаевич,

адъюнкт Нижегородской академии МВД России, НА МВД
России
E-mail: garagovskiy@mail.ru

В статье рассматривается профилактика преступлений террористической направленности в рамках осуществления сотрудниками органов внутренних дел оперативно-розыскной и административной деятельности, а также перспективы развития профилактической работы органов внутренних дел. Профилактика преступлений является безусловно необходимым средством в государственной системе противодействия терроризму. Поскольку, в настоящее время, в нескольких макрорегионах мира вследствие политических, геополитических и экономико-социальных причин обстановка на территории ряда государств является нестабильной, проблема недостаточного предупреждения преступлений террористической направленности и в целом процесса противодействия терроризму – актуализировалась с новой силой, в том числе и для членов российского общества. Федеральная служба безопасности, федеральная служба войск национальной гвардии, а также органы внутренних дел совместно ставят решение этой проблемы в круг своих приоритетных задач. Если охватывать последние события, то в ответ на участие Российской Федерации в специальной военной операции по демилитаризации и денацификации на территории сопредельного государства, недружественными силами проводится подготовка террористических и диверсионных групп с целью отправки на территорию Российской Федерации, что может способствовать росту числа преступлений террористической направленности в приграничных территориях, что несёт людские потери, нанесение материального ущерба стране и её законопослушным гражданам, отрицательное влияние на экономические и социальные процессы в регионах.

Ключевые слова: терроризм, профилактика преступлений, преступления террористической направленности, органы внутренних дел.

Преступления террористической направленности считаются одними из самых страшных, тяжких и особо тяжких преступлений против общественной безопасности. Высокая общественная опасность данной категории преступлений говорит о том, что меры по противодействию и предупреждению преступлений террористической направленности должны быть тщательно проработаны, выверены и внедрены в практическую деятельность сотрудников органов внутренних дел, а также ведомств и федеральных служб, консолидированных на борьбу с терроризмом. Противодействие преступлениям террористической направленности в настоящий момент считается одним из ключевых аспектов уголовной политики государства.

Процессы интеграции Российской Федерации, происходящие в экономической, политической, культурной плоскостях, затрудняют взаимодействие структурных связей. Эти факторы в определенной степени стимулируют напряженность в межнациональных отношениях, сопровождающуюся межэтническими конфликтами, и на этой почве начинают появляться различные оппозиционные группы, пытающиеся добиться желаемого для них результата через экстремизм и терроризм. Проблема терроризма особенно значима для России, с одной стороны, не раз становившейся объектом террористических посягательств с неоднозначными, но тяжёлыми последствиями, а с другой, переживающей период радикальных социальных преобразований и острых кризисов.

Профилактические меры, направленные на предотвращение преступлений террористической направленности это кропотливая работа в решении многоаспектной проблемы, требующая подготовки высококвалифицированных специалистов, участия населения и оперативного совершенствования уголовного законодательства.

Приоритетными задачами, поставленными государством перед органами внутренних дел и органами безопасности, являются выявление, предупреждение и пресечение преступлений террористической направленности, борьба с распространением идеологии терроризма в молодёжной среде, а также совершенствование единой системы профилактики преступности [1].

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 2 Федерального закона «О полиции» [2], в задачи полиции входит деятельность по предупреждению и пресечению преступлений и административных правонарушений. В свою очередь в соответствии с п.п. 4, 17 ст. 12 Федерального закона «О полиции» сотрудники полиции обязаны выявлять причины преступлений

и административных правонарушений и условия, способствующие их совершению, принимать в пределах своих полномочий меры по их устранению. Принимать участие и инициировать мероприятия, направленные на противодействие террористической угрозе; обеспечивать необходимую защиту потенциально-опасных объектов террористических посягательств, в том числе, мест массового пребывания гражданского населения [3].

Действенной профилактической мерой является постоянный и бдительный контроль за миграционными потоками, а также деятельностью мигрантов прибывающих в страну. Среди иностранных граждан могут оказаться члены и пособники международных террористических организаций, задачами которых являются организация противоправных деяний, разрушение транспортных коммуникаций, устройство аварий на объектах жизнеобеспечения, а также иные действия устрашающие население и создающие опасность гибели людей с целью дестабилизации деятельности органов государственной власти и воздействие на принятие ими решений[4,5]. Органами внутренних дел ведётся тщательная работа по выявлению подобных лиц, установления причастности их к террористическим организациям, с целью дальнейшего выдворения за пределы страны. Контакт с населением, в том числе и с членами соответствующих иностранных диаспор в этом случае, выступает неопределимым источником информации, помогает предотвращению террористических актов, оказывают положительное воздействие на гармонизацию отношений населения и органов внутренних дел.

Действенная профилактическая работа невозможна без активной работы института участковых уполномоченных полиции. Согласно п. 9.1. Инструкции по исполнению участковым уполномоченным полиции служебных обязанностей на обслуживаемом административном участке, участковый уполномоченный полиции при несении службы в обязательном порядке принимает меры к предупреждению и пресечению правонарушений и преступлений[6]. Участковый уполномоченный полиции осуществляет работу по профилактике совершения преступлений террористической направленности с лицами, состоящими на профилактическом учёте. Также в рамках непосредственной деятельности при выявлении на закреплённом административном участке причин и условий, способствующих совершению правонарушений, в том числе и террористической направленности, участковый уполномоченный полиции является катализатором запуска механизма о внесении представления об устранении причин и условий, способствующих совершению правонарушений, что является одной из мер непосредственной профилактики[6,7]. По статистике МВД России, за период за 2021 год МВД как субъектом профилактики правонарушений было вынесено 84564 представлений, из них лишь 141 касалось предупреждения правонарушений (преступлений) террористической направленности, что является недостаточным показателем

профилактики преступлений в данной области[8]. Роль участкового уполномоченного полиции в профилактике правонарушений и преступлений террористической направленности, а также в сборе значимой информации с последующей передачей её в оперативные подразделения для решения вопроса о реализации данной информации в рамках оперативно-розыскной деятельности, остаётся достаточно высокой, ведь от качества непосредственной работы «на земле» зависит состояние преступности на определённой территории и в целом. Портрет идеального участкового уполномоченного, должен включать в себя активную жизненную позицию, равнодушное отношение к работе, знание вверенного административного участка, налаженный контакт с населением. Но, к сожалению, отдельные моменты по наставничеству, штатной численности, географический разброс муниципальных образований на обслуживаемом административном участке, отсутствие должного материально-технического обеспечения и другие сопутствующие аспекты, выливаются в определённую проблематику качества деятельности по предупреждению и пресечению преступлений.

Также, флагом в предупреждении и пресечении преступлений террористического характера являются подразделения органов внутренних дел, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность. В органах внутренних дел, среди основных подразделений, осуществляющих противодействие террористическим угрозам, выявление, предупреждение и пресечение преступлений террористической направленности, выступают оперативные подразделения, в частности подразделения уголовного розыска на районном (городском) уровне, а также отделения (отделы) по противодействию террористическим угрозам в составе подразделений (центров) по противодействию экстремизму на уровне субъектов федерации. К сожалению, штатная численность оперативных сотрудников, отвечающих за противодействие преступлениям террористической направленности на низовом, районном уровне оставляет желать лучшего, в особенности в районах городов-миллионников, где работа по данной линии «проседает», что отрицательно сказывается на общегородском уровне противодействию преступлениям данной категории, а ведь общественная опасность преступлений террористической направленности крайне высока.

Оперативно-розыскная профилактика не очень хорошо развита в современной системе органов внутренних дел. Проводимые оперативными сотрудниками оперативно-розыскные мероприятия направлены, как правило, на пресечение и раскрытие уже совершённых преступлений. Но, тем не менее, та часть оперативно-розыскных мероприятий, направленная на профилактику совершения преступлений террористической направленности, играет огромную позитивную роль в процессе предупреждения преступлений.

Требования времени настоятельно диктуют необходимость внести существенные коррективы

в процесс деятельности оперативных сотрудников органов внутренних дел, касаемый направления по профилактике преступлений.

Для профилактики и предотвращения потенциально возможных проявлений террористической деятельности, а вследствие и преступлений террористической направленности на территории государства, оперативными подразделениями органов внутренних дел ведётся обширная деятельность по ряду актуальных направлений в сфере противодействия терроризму, способных привлечь внимание гражданского населения. Содействие населения в борьбе с преступлениями террористической направленности особенно на ранних стадиях, таких как формирование преступного умысла и приготовления к преступлению, является одной из первичных и необходимых превентивных мер, без успешной реализации которой невозможно решение такой масштабной проблемы.

В заключение хотелось бы отметить, что процесс полноценного развития деятельности по профилактике преступлений террористической направленности в сфере оперативно-розыскной и административной деятельности органов внутренних дел займёт время. Перспективой повышения роли профилактики и предупреждения преступлений в повседневной деятельности органов внутренних дел может стать ряд грамотно проведённых организационно-практических мероприятий:

1. Существенно доработать имеющиеся инструменты деятельности подразделений органов внутренних дел по профилактике преступлений террористической направленности.

2. Признать на нормативном уровне профилактику и предупреждение преступлений террористической направленности, вследствие их высокой общественной опасности, одной из приоритетных задач профильных подразделений органов внутренних дел, осуществляющих оперативно-розыскную и административную деятельность.

3. Создать новые и при определённых условиях объединить имеющиеся базы данных, криминалистические учёты с целью улучшения доступности информации о лицах и организациях, склонных к совершению преступлений террористической направленности сотрудниками органов внутренних дел, осуществляющих оперативно-розыскную и административную деятельность на территории всей Российской Федерации, проработать вопросы доступа к таким базам и уровень защиты информации.

4. Повысить квалификацию действующих сотрудников органов внутренних дел на курсах, направленных на дополнительное изучение условий выполнения задач связанных с профилактикой преступлений (правонарушений) в сфере террористической направленности, а также включение в учебные программы профильных дисциплин и профессиональные стандарты обучения в специализированных ведомственных вузах основ по предупреждению и профилактике преступлений (правонарушений) террористической направленности.

5. Предусмотреть создание в структуре территориальных органов внутренних дел на районном (городском) уровнях оперативно-профилактических отделений (групп, направлений) на базе которых можно апробировать идею и инновационные методы деятельности по профилактике преступлений (правонарушений) по установлению организаций, лиц и информации, представляющих оперативно-профилактический интерес, ликвидации криминальных факторов.

Литература

1. Стратегия национальной безопасности Российской Федерации (утверждена Указом Президента Российской Федерации № 400 от 02.07.2021. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cdnimg.rg.ru/pril/article/212/57/79/0001202107030001.pdf> (дата обращения 23.06.2022).
2. О полиции: федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 7. – ст. 900.
3. Богданов А.В. Терроризм и экстремизм как одна из форм организованной преступности / Богданов А.В., Ильинский И.И., Хазов Е.Н. // Вестник экономической безопасности. – 2019. – № 3. – С. 136–140.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 25.03.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 25. – ст. 2954.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Бюллетень ВС РФ. – 2012. – № 4.
6. Приказ МВД России от 29 марта 2019 г. № 205 «О несении службы участковым уполномоченным полиции на обслуживаемом административном участке и организации этой деятельности» // Справочно-правовая система «Гарант» [Электронный ресурс]. – URL: <https://base.garant.ru/72288134/> (дата обращения: 23.06.2022)
7. Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации: федеральный закон от 23 июня 2016 г. N 182-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2016. – № 26. – ст. 3851.
8. Статистические данные: «Состояние преступности в России» // Федеральное казённое учреждение «Главный информационно-аналитический центр МВД России». 2021.

PREVENTION OF TERRORIST CRIMES: OPERATIONAL-SEARCH AND CRIMINOLOGICAL ASPECTS

Kidyayev D.N.

Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

This article discusses the prevention of terrorist crimes within the framework of the implementation of operational investigative and administrative activities by employees of the internal affairs bodies,

as well as the prospects for the development of preventive work of the internal affairs bodies. Crime prevention is an absolutely necessary tool in the State system of countering terrorism. Since, at present, in several macro-regions of the world, due to political, geopolitical, economic and social reasons, the situation on the territory of a number of states is unstable, the problem of insufficient prevention of terrorist crimes and, in general, the process of countering terrorism has been actualized with renewed vigor, including for members of Russian society. The Federal Security Service, the Federal Service of the National Guard Troops, as well as the internal affairs bodies jointly put the solution of this problem among their priorities. If we cover recent events, then in response to the participation of the Russian Federation in a special military operation on demilitarization and denazification on the territory of a neighboring state, unfriendly forces are preparing terrorist and sabotage groups to be sent to the territory of the Russian Federation, which may contribute to an increase in the number of terrorist crimes in the border territories, which causes human losses, material damage to the country and its law-abiding citizens, negative impact on economic and social processes in the regions.

Keywords: terrorism, crime prevention, terrorist crimes, internal affairs agencies.

References

1. The National Security Strategy of the Russian Federation (approved by Decree of the President of the Russian Federation No. 400 of 02.07.2021. [electronic resource]. – URL: [\[cdnimg.rg.ru/pril/article/212/57/79/0001202107030001.pdf\]\(https://cdnimg.rg.ru/pril/article/212/57/79/0001202107030001.pdf\) \(accessed 23.06.2022\).](https://</div><div data-bbox=)

2. About the police: Federal Law No. 3-FZ of February 7, 2011 // Collection of Legislation of the Russian Federation. –2011. – No. 7. – Article 900.
3. Bogdanov A.V. Terrorism and extremism as one of the forms of organized crime / Bogdanov A.V., Ilyinsky I.I., Khazov E.N. // Bulletin of Economic Security. – 2019. – No. 3. – pp. 136–140.
4. The Criminal Code of the Russian Federation No. 63-FZ of June 13, 1996 (as amended. dated 25.03.2022) // Collection of legislation of the Russian Federation. – 1996. – No. 25. – Article 2954.
5. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 1 dated February 9, 2012 “On some issues of judicial practice in criminal cases of terrorist crimes” // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. – 2012. – № 4.
6. Order of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation No. 205 dated March 29, 2019 “On the service of the district police commissioner in the serviced administrative area and the organization of this activity” // Reference and legal system “Garant” [Electronic resource]. – URL: <https://base.garant.ru/72288134/> (accessed: 06/23/2022)
7. On the basics of the system of crime prevention in the Russian Federation: Federal Law No. 182-FZ of June 23, 2016 // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2016. – No. 26. – Article 3851.
8. Statistical data: “The state of crime in Russia” // Federal state Institution “Main Information and Analytical Center of the Ministry of Internal Affairs of Russia”. 2021.

Вопросы квалификации преступлений по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 209 «Бандитизм» УК РФ

Крюков Антон Владимирович,

старший преподаватель кафедры уголовного права, Санкт-Петербургский университет МВД России, судья в отставке
E-mail: krukovanton293@gmail.com

В статье рассматриваются вопросы обоснованности квалификации преступлений по совокупности со ст. 209 УК РФ – «Бандитизм» в зависимости от характера преступной деятельности, осуществляемой устойчивой вооруженной организованной преступной группой. Автор исследует понятие бандитизма в обязательной связи с совершаемыми членами банды преступлениями, связанными с нападениями. По мнению автора, в практической деятельности фактически невозможно признать лицо виновным в совершении единственного преступления – преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ. Для признания лица виновным в совершении бандитизма необходимы также доказательства его вины и в совершении преступлений, связанных с нападениями, – в совершении грабежей, разбоев, убийств и т.д., а также, по совокупности со ст. 209 УК РФ, квалификация его действий по соответствующим статьям УК РФ. На практике только в этом случае квалификация действий лица, в том числе по ст. 209 УК РФ, будет являться законной и обоснованной. В статье приведены примеры приговоров, в которых действия виновных квалифицированы по совокупности со ст. 209 УК РФ также и по иным статьям УК РФ, дан анализ указанных приговоров, в том числе приведен пример приговора, в котором действия лица, наряду со статьёй о бандитизме, квалифицированы также и как участие в незаконном вооруженном формировании. Кроме того, в статье приведены основные различия между преступлениями, предусмотренными ст. 209 УК РФ и ст. 208 УК РФ («Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем»).

Ключевые слова: Квалификация преступлений, уголовная ответственность, банда, бандитизм, совокупность преступлений, грабёж, разбой, убийство, незаконное вооружённое формирование, вина, законность, справедливость.

Преступление, предусмотренное ст. 209 УК РФ («Бандитизм») выражается в следующих действиях:

1) в создании устойчивой вооруженной группы (банды) в целях нападения на граждан или организации, а равно руководство такой группой (бандой);

2) в участии в устойчивой вооруженной группе (банде) или в совершаемых ею нападениях [1, с. 424].

Согласно пункту 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.01.1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм», создание банды является в соответствии с ч. 1 ст. 209 УК РФ окончанным составом преступления независимо от того, были ли совершены планировавшиеся ею преступления [3, с.6].

В соответствии с пунктом 13 указанного Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, ст. 209 УК РФ не предусматривает ответственность за совершение членами банды в процессе нападения преступных действий, образующих самостоятельные составы преступлений, в связи с чем в этих случаях следует руководствоваться положениями ст. 17 УК РФ, согласно которым при совокупности преступлений лицо несет ответственность за каждое преступление по соответствующей статье или части статьи УК РФ [3, с.7].

Из пункта 12 указанного Постановления следует, что статья 209 УК РФ не предусматривает в качестве обязательного элемента состава бандитизма каких-либо конкретных целей осуществляемых вооруженной бандой нападений. Это может быть не только непосредственное завладение имуществом, деньгами или иными ценностями гражданами либо организации, но и убийство, изнасилование, вымогательство, уничтожение либо повреждение чужого имущества и т.д. [3, с.7].

Р.Г. Апсаямов в своей работе «Правовая оценка состояния бандитизма на основе эволюции и развития его динамики как в советский, так и в постиндустриальный период в современной России», указывает, что создание вооруженной банды является в соответствии с ч. 1 ст. 209 УК РФ окончанным составом преступления независимо от того, были ли совершены планировавшиеся ею преступления. В тех случаях, когда активные действия лица, направленные на создание устойчивой вооруженной группы, в силу их своевременного пресечения правоохранительными органами либо по иным не зависящим от этого лица обстоятельствам не привели к возникновению банды, они должны быть квалифицированы как покушение на создание банды [4].

Согласно общепринятой теории, участие в банде предполагает сам факт вхождения в банду в качестве её участника независимо от того, совершены лицом какие – либо действия в составе банды или нет [2, с.620].

Однако следует отметить, что на практике квалификация бандитизма в чистом виде, то есть квалификация действий лица по единственной статье Уголовного Кодекса – по части 1, части 2 или части 3 ст. 209 УК РФ, встречается крайне редко, вернее практически не встречается. Это обусловлено, прежде всего, тем, что в установленном законом порядке доказать создание или руководство бандой или же участие лица в банде в случае, если фактически данная банда вообще не совершала никаких нападений, не готовилась к ним и не покушалась на них, практически невозможно.

Более того, при попытке предъявить лицу обвинение по единственной статье – по ст. 209 УК РФ – неизбежно возникновение определённых правовых коллизий.

Как известно, в современном российском уголовном законодательстве умысел ненаказуем. При предъявлении же лицу обвинения в создании группы, целью которой является совершение различных нападений, или же в участии в такой группе, фактически ему будет предъявляться обвинение в умысле на совершение данных нападений. Подобное обвинение представляет собой юридический нонсенс. Даже в том случае, если материалами уголовного дела неоспоримо доказано, что члены группы, собравшись вместе, принесли клятву на верность банде, поклявшись совершать все задуманные преступления, стали носить определённую одежду, определённую атрибутику, совершать определённые ритуалы, собираться в определённое время в установленном месте – всё равно подобные действия будут являться не более как умыслом на совершение преступлений. Осуждение лица в этом случае невозможно.

Другое дело, если члены банды, собравшись вместе, станут обсуждать планы совершения различных преступлений – грабежей, разбоев, убийств и так далее, тем или иным образом начнут готовиться к совершению этих преступлений, однако, по независящим от них обстоятельствам, не приступят непосредственно к их совершению. Здесь, безусловно, обоснованной будет квалификация действий членов банды по совокупности преступлений, предусмотренных статьёй 209 УК РФ, и приготовления к преступлениям, предусмотренным статьями 161, 162, 105 УК РФ или же к иным преступлениям, связанным с нападениями. Соответственно, в этом случае виновным будет предъявлено обвинение не по единственной статье 209 УК РФ, а по совокупности статей.

Поэтому практически во всех случаях действия лиц, совокупно со статьёй о бандитизме, квалифицируются также по иным статьям уголовного закона, предусматривающим ответственность за различные нападения.

Конечно, чаще всего по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. 209 УК РФ, действия виновных квалифицируются по ст. 162 УК РФ – «Разбой» и по ст. 222 УК РФ – «Незаконное приобретение, передача, хранение, перевозка, пересылка или ношение огнестрельного оружия, его основных частей или боеприпасов к нему».

Например, приговором Санкт-Петербургского городского суда от 20.10.2021 г. осуждены члены банды Г. Г. и Н. А. [5]. На основании вердикта присяжных заседателей они признаны судом виновными в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 209 УК РФ, п.п. «а, б» ч. 4 ст. 162 УК РФ, ч. 3 ст. 222 УК РФ.

Суд установил, что Г.Г. и Н.А. входили в состав устойчивой вооруженной группы, действовавшей на территории г. Санкт-Петербурга с 2012 г. по 2013 г.

В январе и феврале 2013 года соучастники, с применением оружия, при наличии распределённых ролей, совершили ряд нападений на различные организации, похитив ювелирные украшения.

В данном случае имеет место классическая совокупность преступлений – бандитизм, разбой и незаконный оборот оружия. Три эти преступления совокупно как бы устанавливают основу, некий фундамент бандитизма, при котором организованная преступная группа, имеющая оружие, пригодное к использованию, совершает вооружённое нападение на граждан или организации.

Возможна более сложная совокупность преступлений, основой которых является бандитизм, а с ним вместе – большое количество разнообразных преступлений, непосредственно связанных с нападениями.

Например, приговором Московского городского суда установлена виновность Сергея М., Александра Ш., Владимира М., Игоря Г. и Тариела Г. в совершении таких преступлений, как бандитизм, разбой, убийство, покушение на убийство, приготовление к убийству, незаконный оборот оружия и незаконное изготовление взрывных устройств.

Суд установил, что в 2008 г. указанные лица создали устойчивую вооружённую преступную группу для нападений на организации, занимавшиеся инкассацией денежных средств. Для осуществления нападений ими использовалось боевое и травматическое огнестрельное оружие, холодное оружие, взрывное устройство и различный автотранспорт.

В 2008 году соучастниками был совершён ряд нападений на инкассаторов, в результате чего были похищены денежные средства в особо крупном размере, один сотрудник службы инкассации был убит, другой тяжело ранен.

За совершение указанных тяжких и особо тяжких преступлений соучастники были приговорены судом к наказаниям в виде лишения свободы на длительные сроки.

В данном случае имеет место более сложная совокупность преступлений, основным из которых является бандитизм.

С учётом всех совершенных данной организованной группой преступлений участники группы, помимо бандитизма, признаны виновными в совершении разбойного нападения, совершенного организованной группой, убийства, совершенного организованной группой, покушения на убийство, совершенного организованной группой, приготовления к убийству, совершенного организованной группой, незаконном обороте оружия, совершенном группой лиц по предварительному сговору и незаконном изготовлении взрывных устройств, совершенном группой лиц по предварительному сговору.

Данная квалификация действий банды полностью законна и обоснованна, поскольку здесь, помимо бандитизма, имеют место такие связанные с нападениями преступления как разбой и убийства, а также такие обязательные для организованной вооруженной преступной группы преступления как незаконный оборот оружия и незаконное изготовление взрывных устройств.

Очевидно, что Московский городской суд вряд ли признал бы указанные действия бандитизмом и вряд ли назначил бы членам данной банды наказания, связанные с длительным сроком лишения свободы, если бы их деятельность не представляла собой совокупность большого количества разнообразных нападений, а ограничивалась бы одним созданием преступной группы или участием в ней.

И еще одним примером не столь часто встречающейся совокупности преступлений, связанных с бандитизмом, является приговор Верховного Суда Республики Дагестан от 06.08.2017.

Согласно этому приговору Д. А.Г. был признан виновным в совершении большого количества различных преступлений, связанных с нападениями и применением насилия, и, в том числе, в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 208 – «Участие в незаконном вооруженном формировании» и ч. 1 ст. 209 «Бандитизм». [6].

В ходе судебного разбирательства было установлено, что Д.А.Г. в 2015–2016 годах являлся членом незаконного вооруженного формирования в одном из районов Дагестана.

Кроме того, в 2016 году он являлся одним из создателей банды, действовавшей в том же районе.

10 июля 2016 года Д.А.Г. недалеко от села Сергокала совместно с другими участниками банды совершил нападение на сотрудника полиции Нурбагандова М.Н., желая отомстить за его профессиональную деятельность. Преступники требовали от Нурбагандова М.Н., чтобы тот под видеозапись попросил своих коллег покинуть их место работы. После слов Нурбагандова М.Н. «Работайте, братья», бандиты застрелили его.

Д. А.Г. судом назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 17 лет в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 2 года и штрафом в размере 100 000 рублей.

В данном приговоре представляет особый интерес квалификация действий и назначение нака-

зания Д.А.Г., помимо бандитизма и большого количества прочих преступлений, по ст. 208 УК РФ, то есть за участие в незаконном вооруженном формировании.

В целом данные преступления являются достаточно схожими: в обоих случаях речь идёт об устойчивой организованной вооруженной группе лиц, обладающей внутренней иерархией и дисциплиной, имеющей соответствующую внутреннюю структуру. Хотя цель создания и не является обязательным элементом преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ, но, в то же время, безусловно, вооруженное формирование, с учётом требующихся на его создание зачастую достаточно значительных средств, также создаётся с определенными целями: политическими, коммерческими, социально – бытовыми, националистическими и т.д. В рамках осуществления определенных политических задач члены незаконного вооруженного формирования могут напасть, например, на склад военной техники или на военный арсенал. В этом случае их действия следует квалифицировать по совокупности статей 208 и 209 УК РФ.

Таким образом, в данном случае организованная преступная группа, при совершении ею нападений на граждан и организации, является одновременно и бандой и незаконным вооруженным формированием

Помимо квалификации по ст. 208 УК РФ, здесь члену банды инкриминирован также ряд иных преступлений, связанных с нападениями, а также статья о незаконном обороте оружия и боеприпасов, без которой в большинстве случаев квалификация действий банды будет неполной.

Таким образом можно утверждать, что устойчивую организованную преступную группу бандой делает только совершение этой группой ряда преступлений, связанных с нападениями на граждан и организации, а также совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия, боеприпасов, взрывных устройств и взрывчатых веществ. В случае же если преступная группа не совершает этих нападений, а также не совершает ни приготовления к ним, ни покушения на них, то фактически на практике квалифицировать действия ее членов как бандитизм не представляется возможным.

Литература

1. Уголовное прав. Особенная часть: учебник/ под общ. ред. С.А. Денисова, Л.В. Готчиной, А.Г. Хлебушкина. Санкт-Петербургский университет МВД России. – Спб.: ООО «Р-КОПИ», 2020. – 832 с.
2. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник/под ред. А.И. Рарога. – 9-е изд., пераб и доп. – Москва: Проспект, 2018. – 896 с.
3. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам: вопросы применения уголовного зако-

нодательства/сост. А.Г. Хлебушкин.-4-е изд. – Москва: Проспект, 2021. – 512 с.

4. Апсальямов Р.Г. «Правовая оценка состояния бандитизма на основе эволюции и развития его динамики как в советский, так и в постиндустриальный период в современной России» URL: <https://izron.ru/articles/aktualnye-voprosy-yurisprudentsii-sbornik-nauchnykh-rudov-po-itogam-mezhdunarodnoy-nauchno-praktich/sektsiya-6-ugolovnoe-pravo-i-kriminologiya-ugolovno-ispolnitelnoe-pravo-spetsialnost-12-00-08/pravovaya-otsenka-sostoyaniya-banditizma-na-osnove-evolyutsii-razvitiya-ego-dinamiki-kak-v-sovetsk/> (дата обращения 08.07.2022 г.)
5. Официальный сайт прокуратуры Санкт-Петербурга URL: https://epp.genproc.gov.ru/ru/web/proc_78/mass-media/news?item=66066762 (дата обращения 16.12.2021 г.)
6. Официальный сайт Национального антитеррористического комитета. URL: <http://nac.gov.ru/terrorizmu-net/verhovnyy-sud-respublikidagestan-vynes-prigovor-uchastniku-bandy.html> дата обращения 16.12.2021 г.)

QUESTIONS QUALIFICATION OF CRIMES IN CONJUNCTION WITH THE CRIME PROVIDED FOR BY ARTICLE 209 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION “BANDITRY”

Kryukov A.W.

Saint Petersburg University of the Ministry of internal Affairs of Russia

The article discusses the issues of the validity of the qualification of crimes in conjunction with Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation – “Banditry”, depending on the nature of criminal activity carried out by a stable armed organized criminal group. The author explores the concept of banditry in mandatory connection with crimes committed by gang members related to attacks. According to the author, in practice it is virtually impossible to find a person guilty of committing a single crime – a crime under Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation. In order to find a person guilty of committing banditry, evidence of his guilt in committing crimes related to attacks is also required – in committing robberies, robberies, murders, etc., as well as, in conjunction with

Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation, qualification of his actions under the relevant articles of the Criminal Code of the Russian Federation. In practice, only in this case, the qualification of a person's actions, including under Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation, will be legitimate and justified. The article provides examples of sentences in which the actions of the perpetrators are qualified in conjunction with Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation also under other articles of the Criminal Code of the Russian Federation, an analysis of these sentences is given, including an example of a sentence in which the actions of a person, along with an article on banditry, are also qualified as participation in an illegal armed formation. In addition, the article presents the main differences between the crimes provided for in Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation and Article 208 of the Criminal Code of the Russian Federation (“Organization of an illegal armed formation or participation in it”).

Keywords: Qualification of crimes, criminal liability, gang, banditry, a set of crimes, robbery, robbery, murder, illegal armed formation, guilt, legality, justice.

References

1. Criminal law. Special part: textbook/under the general editorship of S.A. Denisov, L.V. Gotchina, A.G. Khlebushkin. St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – St. Petersburg: LLC “R-KOPI”, 2020. – 832 p.
2. Criminal law of Russia. Parts General and Special: textbook/edited by A.I. Rarog. – 9th ed., perab and add. – Moscow: Prospect, 2018. – 896 p.
3. Collection of resolutions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on criminal cases: issues of application of criminal legislation/comp. A.G. Khlebushkin.-4th ed. – Moscow: Prospect, 2021. – 512 p.
4. Apsalyamov R.G. “Legal assessment of the state of banditry based on the evolution and development of its dynamics both in the Soviet and post-industrial period in modern Russia” URL: <https://izron.ru/articles/aktualnye-voprosy-yurisprudentsii-sbornik-nauchnykh-rudov-po-itogam-mezhdunarodnoy-nauchno-praktich/sektsiya-6-ugolovnoe-pravo-i-kriminologiya-ugolovno-ispolnitelnoe-pravo-spetsialnost-12-00-08/pravovaya-otsenka-sostoyaniya-banditizma-na-osnove-evolyutsii-i-razvitiya-ego-dinamiki-kak-v-sovetsk/> (accessed 08.07.2022)
5. The official website of the Prosecutor's Office of St. Petersburg URL: https://epp.genproc.gov.ru/ru/web/proc_78/mass-media/news?item=66066762 (accessed 12/16/2021)
6. Official website of the National Anti-Terrorist Committee. URL: <http://nac.gov.ru/terrorizmu-net/verhovnyy-sud-respublikidagestan-vynes-prigovor-uchastniku-bandy.html> accessed 12/16/2021)

Возможности и ограничения нормативного регулирования уголовной ответственности за применение технологий искусственного интеллекта в области медицины

Абоян Агавни Арменаковна,

студент Юридической школы Дальневосточного федерального университета

E-mail: aboian.aa@students.dvfu.ru

Парин Дмитрий Витальевич,

студент Юридической школы Дальневосточного федерального университета

E-mail: parin.dv@students.dvfu.ru

В условиях сложившейся социально-экономической действительности в XXI веке наблюдается тенденция к развитию информационных технологий, оцифровыванию всех сфер жизнедеятельности человека и компьютеризации общественных отношений с целью улучшения качества жизни человека. Сфера оказания медицинской помощи и медицинских услуг не стала из этого исключением. На сегодняшний день наблюдается стремительное внедрение искусственного интеллекта в медицинскую деятельность, и, как следствие, появление новых общественных отношений, нуждающихся в правовом регулировании. Наиболее острым является вопрос определения субъекта, который должен понести уголовную ответственность в случае совершения преступления искусственным интеллектом. В статье рассматривается возможность признания последнего субъектом преступления, а также проблемы такого признания. Авторы приходят к выводу, что на данном этапе развития искусственный интеллект уже представляет собой в ряде случаев реальную угрозу для общества, в связи с чем уголовно-правовое регулирование должно быть адаптировано под новые реалии посредством оперативного нормативного реагирования, а именно, путём внесения изменений в действующий Уголовный кодекс Российской Федерации, направленных на конструирование уголовно-правовых норм таким образом, чтобы они охватывали противоправные деяния, осуществляемые с использованием искусственного интеллекта.

Ключевые слова: искусственный интеллект, субъект преступления, субъективная сторона, ятрогенные преступления, медицинское уголовное право.

Использование искусственного интеллекта в жизни человека становится повсеместным. Направление медицины и здравоохранения уже сегодня считается одним из самых перспективных с точки зрения эффективного внедрения искусственного интеллекта.

Применение искусственного интеллекта в медицине повышает массовость, эффективность и скорость лечения заболеваний посредством использования кибернетического подхода [3]. Сегодня искусственный интеллект уже внедрён в работу в Google и в IBM для оценки состояния пациента и предварительной диагностики; искусственный интеллект MedWhat сегодня уже заменяет личного доктора – это мобильное приложение с распознаванием речи, в котором говорящий чат-бот может ответить на любые вопросы пациента, имеющие медицинский характер, а также контролировать состояние последнего.

В контексте сказанного выше следует констатировать, что любой узкоспециализированный искусственный интеллект потенциально может совершить общественно-опасное деяние в своей сфере деятельности, причинив вред жизни и здоровью пациента. Так, противоправная деятельность в здравоохранении может возникнуть вследствие ненадлежащего поведения автономного медицинского оборудования.

Подтверждение данных слов можно обнаружить в следующем примере, приведённом зарубежными исследователями [6, с. 84]: в медицинское учреждение поступил ребёнок с высокой температурой, обезвоживанием и общей слабостью. Диагностика проводилась полностью автономным медицинским искусственным интеллектом, специально предназначенным для осуществления таких функций. Пациенту был диагностирован грипп и назначено лечение в виде использования анальгетиков и инфузии жидкостей. Медицинский персонал при этом руководствовался назначенным лечением и действовал в строгом соответствии с ним, однако через пять часов ребёнок скончался. В результате вскрытия выяснилось, что причиной смерти стала тяжёлая бактериальная инфекция – диагноз искусственного интеллекта оказался ошибочным.

Тем не менее положительные аспекты использования искусственного интеллекта в сфере медицины сегодня очевидны, а это, в свою очередь, свидетельствует о том, что применение специализированной робототехники в данной сфере будет стремительно продолжаться развиваться с каждым новым днём, поэтому правовое регулирование этих

вопросов должно быть на шаг впереди момента их возникновения.

На сегодняшний день в УК РФ, исходя из объема преступлений, совершаемых в процессе оказания медицинской помощи и медицинских услуг, можно выделить круг, так называемых, ятрогенных преступлений, к числу которых относятся, например, причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, причинение тяжкого вреда по неосторожности вследствие тех же действий, заражение другого лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей, халатность – ст. 109 УК РФ, ст. 118 УК РФ, ч. 4 ст. 122 УК РФ и ст. 293 УК РФ соответственно [2, с. 29].

Необходимо отметить, что указанные составы предусматривают наличие специального субъекта преступления, который является более узкой категорией по отношению к субъекту преступления в целом. В частности, если субъектом преступления является вменяемое физическое лицо, достигшее установленного возраста, то специальным субъектом данных составов является то же лицо, только дополнительно наделённое определёнными обязанностями ввиду своего профессионального статуса. Иными словами, искусственный интеллект не может подпадать под категорию специального субъекта просто по той причине, что не является сегодня в системе уголовного права России субъектом преступления в целом. Кроме того, следует отметить, что медицинские работники, руководившие при исполнении своих обязанностей лечением, назначенным искусственным интеллектом, и причинившие вследствие этого тяжкий вред либо смерть пациенту, не могут быть привлечены к ответственности, если в их обязанности не входила дополнительная проверка поставленного диагноза. В данном случае речь будет идти о невиновном причинении вреда.

Помимо указанных выше составов, следует также отметить преступные деяния в сфере медицины, предусмотренные ст. 124 УК РФ (неоказание помощи больному) и ст. 238 УК РФ (оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей), объективная сторона которых может быть реализована искусственным интеллектом. Сегодня предлагается при участии искусственного интеллекта в совершении данных преступлений возлагать ответственность на медицинское учреждение, от имени которого искусственным интеллектом было осуществлено действие в виде оказания медицинской услуги или бездействие в виде неоказания помощи больному. Однако ввиду невозможности привлечения к уголовной ответственности юридических лиц, подобный механизм представляется несоответствующим принципам уголовного права, поскольку общественные отношения, складывающиеся в сфере охраны жизни и здоровья человека в таких проявлениях, представляют собой высшую ценность,

в связи с чем находятся под охраной уголовного закона.

Актуальным на сегодняшний день является следующий вопрос: кто во всех вышеуказанных случаях будет нести ответственность за общественно-опасное деяние, совершённое автономной системой, поскольку причиной наступления вреда здоровью пациента либо его смерти является именно действие или бездействие робота?

Одним из камней преткновения в вопросе о признании искусственного интеллекта субъектом преступления и о привлечении его к уголовной ответственности является отсутствие возможности установить субъективную сторону совершённого противоправного деяния, иными словами факт отсутствия у последнего сознания. Однако следует отметить, что на сегодняшний день в связи с развитием технологий искусственного интеллекта наблюдается «рост уровня его сознания», что подтверждается следующим фактом: в медицинской сфере искусственный интеллект способен осуществлять функции робота-психотерапевта.

Так, в настоящее время наблюдается стремительный рост рынка искусственного интеллекта в области психического здоровья, главными игроками в котором стали Universal Health Services, Magellan Health Inc. и другие. Искусственный интеллект сегодня предлагают внедрить в область психиатрии как средство оперативного выявления психически больных людей и предотвращения их появления путём отнесения лиц к «группе риска развития психического расстройства» и предварительного назначения им препаратов.

Учёные в области психиатрической медицины аргументируют своё мнение о внедрении в эту сферу искусственного интеллекта тем, что на сегодня не имеется ни единого медицинского теста, позволяющего подтвердить какое-либо психическое расстройство, и психиатры в буквальном смысле методом голосования вводят в существование диагнозы, основанные главным образом на видах поведения, определённых произвольным образом.

Кроме того, в 2017 г. японская компания NTT Resonant разработала искусственный интеллект Oshi-el, который по сей день работает в качестве онлайн-психолога, выслушивает людей и даёт им рекомендации. Oshi-el постоянно обучается, поэтому его советы не являются шаблонными, а основаны на приобретённом опыте, ввиду чего исследователи убеждены, что искусственный интеллект не всегда система, основывающая свои выводы исключительно на алгоритмах [4].

Однако данные доводы следует опровергнуть. Группа исследователей из Колорадского университета в Боулдере, считающая язык важнейшим направлением распознавания психического состояния пациента, долгое время работает над применением машинного обучения в психиатрии, чтобы использовать мобильное приложение на основе речи, которое позволит классифицировать состояние психического здоровья пациента. Данное приложение побуждает пациентов выполнить ряд повторя-

ющихся вербальных упражнений, например рассказывать историю и отвечать на вопросы о своём эмоциональном состоянии. Затем искусственный интеллект производит оценку этих звуковых сигналов на наличие признаков психического расстройства, анализируя, как они соотносятся с реакциями индивидуума, наблюдавшимися в прошлом, а также сравнивая эти записи с реакциями широкого круга пациентов [5]. Питер Фольц, профессор-исследователь Института когнитивистики, приводит такой пример: если фразы и высказывания выбиваются из логических установившихся схем, это может быть критическим симптомом при шизофрении [7]. Изменения в тоне голоса или темпе речи могут указывать на манию или депрессию, а провалы в памяти могут сигнализировать о когнитивных и психических проблемах.

IBM сегодня также создаёт автоматизированное приложение для анализа речи, которое работает с мобильного устройства. Приняв примерно минуту речевых данных, система использует преобразование текста в речь, продвинутую аналитику, машинное обучение, технологии обработки естественного языка и вычислительную биологию для того, чтобы в режиме реального времени предоставить отчёт о психическом здоровье пациента.

Все приведённые примеры свидетельствуют о том, что искусственный интеллект способен проводить психиатрические исследования, основываясь лишь на определённых алгоритмах («норма» тембра или тона голоса). Анализируя полученные данные, робот способен увидеть отклонение от нормальных стандартов, на основании чего и заключаются поставленные им диагнозы.

Не рассуждая о рациональности внедрения искусственного интеллекта в рассматриваемую область медицины, отметим, психические отклонения во многом возникают из-за гнетущей, лишённой радости и иных положительных эмоций атмосферы, а искусственный интеллект – это всегда некрофилия, в том значении, что это форма без души.

В связи с изложенным выше нет оснований утверждать о том, что искусственный интеллект может обладать сознанием, позволяющим определить субъективную сторону совершённых при его участии преступлений.

При причинении смерти посредством установления диагноза искусственным интеллектом будет вставать вопрос о виновности иных лиц в таком поведении искусственного интеллекта. Разумеется, в большинстве случаев, разработчики и обладатели искусственного интеллекта не стремятся причинить какой-либо вред человеку. Однако самообучаемость программ может привести к неожиданной деятельности, наносящей какой-либо вред, даже если производителями такой вариант развития событий намеренно не предусматривался и вовсе не учитывался. В этом случае следует вынужденно констатировать, что возникает «правовая ловушка»: привлечь к уголовной ответственности искусственного интеллекта мы ещё не можем ввиду

отсутствия у него необходимых для субъекта преступления характеристик, а привлечь к ответственности иных лиц в этом случае мы не можем ввиду отсутствия состава преступления.

Таким образом, вышесказанное свидетельствует о том, что на данном этапе искусственный интеллект уже представляет собой в ряде случаев угрозу для общественных отношений, в связи с чем уголовно-правовое регулирование, находящееся сегодня на начальной стадии развития, должно быть адаптировано под новые реалии, что требует формирования соответствующей правовой политики, разработки особой концепции опережающего правового развития общества и правового моделирования принципиально новых отношений [1].

Литература

1. Мамычев А.Ю., Мирошниченко О.И. Моделируя будущее права: проблемы и противоречия правовой политики в сфере нормативного регулирования систем искусственного интеллекта и роботизированных технологий // Правовая политика и правовая жизнь. 2019. № 2. С. 125–133.
2. Медицинское уголовное право / отв. ред. А.И. Парог. Москва: Проспект, 2022. 576 с.
3. Решение Суда по интеллектуальным правам от 26 июля 2021 г. по делу № СИП-351/2021. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 06.04.2022).
4. Японские исследователи разработали искусственный интеллект Oshi-el: Новости науки и техники, кибернетические организмы, технологии будущего // URL: <https://kiborg.pro/iskusstvennyj-intellekt/yaponskie-issledovateli/> (дата обращения: 06.04.2022).
5. Ducharme, Jamie. 2019. «Artificial Intelligence Could Help Solve America's Impending Mental Health Crisis.» New York Times, November 20, 2019.
6. Halleve, Gabriel. 2013. When Robots Kill: Artificial Intelligence Under Criminal Law. Boston: Northeastern University Press.
7. iStock-Jackie, Niam. 2019. «AI in psychiatry: detecting mental illness with artificial intelligence.» Health Europa, November 19, 2019.

POSSIBILITIES AND LIMITATIONS OF REGULATORY REGULATION OF CRIMINAL LIABILITY FOR THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE TECHNOLOGIES IN THE FIELD OF MEDICINE

Aboyan A.A., Parin D.V.
Far Eastern Federal University

In the conditions of the current socio-economic reality in the XXI century, there is a trend towards the development of information technologies, digitization of all spheres of human activity and computerization of public relations in order to improve the quality of human life. The sphere of medical care and medical services has not become an exception to this. To date, there has been a rapid introduction of artificial intelligence systems into medical activities, and at the same time, the emergence of new public relations in need of

legal regulation. The most acute is the issue of determining the subject who should be criminally liable in the case of a crime committed by an artificial intelligence system. The article considers the possibility of recognizing artificial intelligence as the subject of a crime, the problems of such recognition. The authors come to the conclusion that at this stage of development, artificial intelligence already poses a real threat to society in some cases, and therefore criminal law regulation should be adapted to new realities through prompt regulatory response, namely, by introducing amendments to the current Criminal Code of the Russian Federation aimed at constructing criminal law legal norms in such a way that they cover illegal acts carried out using artificial intelligence.

Keywords: artificial intelligence, the subject of the crime, the subjective side, iatrogenic crimes, medical criminal law.

Reference

1. Mamychev A. Yu., Miroshnichenko O.I. Modeling the future of law: problems and contradictions of legal policy in the field of regulatory regulation of artificial intelligence systems and robotic technologies // *Legal Policy and Legal Life*. 2019. No. 2. P. 125–133.
2. *Medical criminal law* / otv. ed. A.I. Rarog. Moscow: Prospekt, 2022. 576 p.
3. Judgment of the Intellectual Property Rights Court dated July 26, 2021 in case No. SIP-351/2021. Access from the legal reference system "Garant" (date of access: 04/06/2022).
4. Japanese researchers developed artificial intelligence Oshi-el: News of science and technology, cybernetic organisms, technologies of the future // URL: <https://kiborg.pro/iskusstvennyj-intellekt/yaponskie-issledovateli/> (accessed: 04/06/2022).
5. Ducharme, Jamie. 2019. "Artificial Intelligence Could Help Solve America's Impending Mental Health Crisis." *New York Times*, November 20, 2019.
6. Hallevy, Gabriel. 2013. *When Robots Kill: Artificial Intelligence Under Criminal Law*. Boston: Northeastern University Press.
7. iStock-Jackie, Niam. 2019. "AI in psychiatry: detecting mental illness with artificial intelligence." *Health Europa*, November 19, 2019.

Развитие института уголовно-правовой охраны государственной границы Российской Федерации

Степанов-Егиянц Владимир Георгиевич,
доцент, д.ю.н., LL.M, кафедра уголовного права
и криминологии Федеральное государственное
образовательное учреждение высшего образования
«Московский государственный университет
имени М.В. Ломоносова»
E-mail: 02041981@mail.ru

Актуальность охраны границ России как самого большого государства мира сложно переоценить. Законодательство РФ устанавливает, что лица, виновные в нарушении правил режима государственной границы, пограничного режима и режима в пунктах пропуска через государственную границу, несут уголовную или административную ответственность. В статье рассматриваются вопросы уголовно-правовой охраны государственной границы Российской Федерации нормами ст. 322 Уголовного кодекса РФ и ее отграничения от ст. 18.1 Кодекса об административных правонарушениях РФ в процессе квалификации. Автор на основе данных официальной статистики обращает внимание на двукратное снижение за последние 5 лет количества лиц, ежегодно осуждаемых по ст. 322 УК РФ. Изучение судебной практики применения ст. 322 УК РФ и ст. 18.1 КоАП РФ показало наличие сложностей в отграничении преступлений от административных правонарушений при переходе государственной границы вне установленных пунктов пропуска. Формулировки объективной стороны указанных статей не позволяют провести их четкое отграничение. Автор предлагает внести изменения в диспозицию ч. 1 ст. 322 УК РФ в целях ее совершенствования.

Ключевые слова: государственная граница, незаконное пересечение государственной границы, ст. 322 УК РФ, нарушение режима государственной границы ст. 18.1 КоАП РФ.

Для нормального функционирования государства необходимо обеспечение неприкосновенности его территории, так как она напрямую связана с государственным суверенитетом. Российская Федерация является самым большим государством в мире с точки зрения количественных характеристик ее территории. Россия граничит с 18 государствами, общая протяженность ее границ составляет 61 110 км. При этом из 23 115,2 км государственной границы РФ, подлежащих международно-правовому оформлению, не оформлены 13 658,3 км [1].

Понятие государственной границы закреплено в Законе «О Государственной границе Российской Федерации» (далее – Закон № 4730–1), который определяет ее как линию и проходящую по этой линии вертикальную поверхность, определяющую пределы государственной территории (суши, вод, недр и воздушного пространства) Российской Федерации, то есть пространственный предел действия государственного суверенитета Российской Федерации [2].

Ст. 43 Закона № 4730–1 устанавливает, что лица, виновные в нарушении правил режима Государственной границы, пограничного режима и режима в пунктах пропуска через Государственную границу, несут уголовную или административную ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Правовая охрана государственной границы осуществляется, в том числе, путем установления уголовной ответственности за посягательства против общественных отношений в связи с функционированием государственной границы. Уголовная ответственность за незаконное пересечение государственной границы установлена в ст. 322 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) [3].

За время действия УК РФ законодателем внесены определенные изменения в ст. 322 УК РФ. Так, Федеральным законом от 04.07.2003 года № 98-ФЗ были устранены несоответствия и неточности между уголовным законом и нормами Федерального закона от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» [4]. В частности, в диспозицию статьи были добавлены такие формулировки объективной стороны деяния как «без действительных документов на право въезда в РФ или выезда из РФ» и «без надлежащего разрешения».

В 2012 году Федеральный закон от 30.12.2012 года № 312-ФЗ [5] внес изменения в УК РФ, в соответствии с которыми ст. 322 УК РФ была дополнена частью 2 и частью 3 с квалифицирующими при-

знаками. В ч. 2 ст. 322 УК РФ было предусмотрено, что деяние совершается иностранным гражданином или лицом без гражданства, въезд которым в Российскую Федерацию запрещен. В части 3 был закреплен квалифицирующий признак – деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору, организованной группой, а также деяние с применением насилия или угрозой его применения.

Сейчас основной состав незаконного пересечения государственной границы РФ в ч. 1 ст. 322 УК РФ сформулирован как пересечение Государственной границы Российской Федерации без действительных документов на право въезда в Российскую Федерацию или выезда из Российской Федерации либо без надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Число лиц, ежегодно привлекаемых к уголовной ответственности за незаконное пересечение государственной границы в РФ за последние 5 лет снизилось в два раза. В 2017 г. по ст. 322 УК РФ было осуждено 2187 человек; в 2018 г. – 1838, в 2019 г. – 1576, в 2020–976, в 2021–950 лиц [6]. Думается, что количество привлекаемых к уголовной ответственности лиц несопоставимо с реальным количеством случаев ежегодного незаконного пересечения государственной границы РФ. Латентность данного преступления предопределяется не только протяженностью и незавершенностью процесса обустройства всей государственной границы РФ, но и сложностями, возникающими при отграничении преступлений от административных правонарушений.

Кодекс об административных правонарушениях РФ [7] (далее – КоАП РФ) в главе 18 предусматривает различные составы правонарушений в области защиты Государственной границы Российской Федерации и обеспечения режима пребывания иностранных граждан или лиц без гражданства на территории Российской Федерации. В частности, ст. 18.1 КоАП РФ устанавливает ответственность за нарушение правил пересечения границы, порядка следования от границы к контрольно-пропускным пунктам и предусматривает наказание для граждан в виде административного штрафа от двух до пяти тысяч рублей.

Вопрос разграничения преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 322 УК РФ, и административного правонарушения по ст. 18.1 КоАП РФ на практике вызывает сложности. КоАП РФ использует термин «нарушение правил пересечения границы» в то время, как УК РФ оперирует сходной по содержанию формулировкой «незаконное пересечение границы». Квалифицируя деяние как административное правонарушение, суды нередко используют предусмотренную уголовным законодательством формулировку «незаконное пересечение государственной границы» или используют указанные формулировки одновременно, что не добавляет ясности в вопрос разграничения указанных составов [8].

Административная практика по ст. 18.1 КоАП РФ показывает, что под нарушение правил пересечения границы подпадают следующие действия:

- прибытие на паспортный контроль без действительных документов, дающих право на пересечение государственной границы [9];
- пересечение государственной границы гражданином РФ при отсутствии заграничного паспорта [10];
- предъявление недействительного паспорта при прохождении пограничного контроля [11];
- несоблюдение обязательных условий при пересечении государственной границы без прохождения пограничного, к которым относятся, в частности, необходимость уведомления пограничных органов о намерении пересечь государственную границу судами [12];
- пересечение государственной границы вне установленных мест пересечения границы (гражданка РФ вместе с друзьями на личном автомобиле въехала в Россию из Республики Беларусь вне установленного пункта пропуска и была оштрафована на 2000 рублей) [13].

Квалифицируя деяние как административное правонарушение, суды нередко используют предусмотренную уголовным законодательством формулировку «незаконное пересечение государственной границы», вместо предусмотренного КоАП «нарушения режима государственной границы», либо используют указанные формулировки одновременно, что не добавляет ясности в вопрос разграничения указанных составов [14].

По ч. 1 ст. 322 УК РФ правоохранительные органы и суды квалифицировали следующие действия:

- незаконное пересечение границы по поддельным документам (изменение национального паспорта в части срока его действия и получение на этом основании российской визы) [15];
- незаконное пересечение границы без действительных документов на право въезда и без надлежащего разрешения, полученного в установленном законом порядке [16];
- незаконное пересечение государственной вне пунктов пропуска без действительных документов на право выезда (гражданин РФ без паспорта в пешем порядке в обход установленных пунктов пропуска проследовал из населенного пункта Шебекино Белгородской области в сторону населенного пункта Гатище Харьковской области и был задержан до фактического пересечения им границы Украины. Его действия были квалифицированы по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 322 УК РФ) [17].

Анализ правоприменительной практики по ст. 18.1 КоАП РФ и ч. 1 ст. 322 УК РФ показывает, что четкое разграничение указанных статей по объективной стороне в тех случаях, когда пересечение границы осуществляется вне установленных пунктов пропуска, отсутствует. Подобный незаконный переход границы формально может образовывать как состав административного правонарушения, так и преступления. При этом выбор

вида юридической ответственности, применяемой к нарушителю, зависит исключительно от личного усмотрения уполномоченных должностных лиц. Действующие редакции ст. 18.1 КоАП РФ и ч. 1 ст. 322 УК РФ содержат практически идентичные формулировки объективной стороны, устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения при квалификации пересечения границы в неустановленных местах, что в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 17.07.2009 N 172-ФЗ можно оценить как коррупциогенный фактор. [18]

В доктрине нет однозначного подхода к квалификации случаев, когда лицо имеет необходимые документы, но осуществляет переход государственной границы вне пограничных пунктов пропуска. Так, Т.Д. Устинова полагает, что такое деяние следует рассматривать в качестве административного правонарушения [19]. В свою очередь, М.Н. Ахмедов[20], М.А. Елисеев [21] и А.В. Щербатов[22] считают, что подобные действия образуют состав незаконного пересечения государственной границы РФ по ст. 322 УК РФ.

П.А. Филиппов высказывает мнение, что пересечение границы вне пунктов пропуска или минуя пограничный контроль при наличии действительных документов на въезд(выезд) в(из) Российской Федерации не достигает необходимого уровня общественной опасности и должно рассматриваться как административное правонарушение [23]. В обоснование своей позиции он приводит Кассационное определение Верховного суда РФ от 29 апреля 2009 г. по делу № 25–009–18, которым оставлен без изменения оправдательный приговор по ч. 2 ст. 322 УК РФ в отношении лиц, покинувших РФ вне пунктов пропуска с действительными паспортами. Суд отметил, что нарушение режима Государственной границы Российской Федерации, выразившееся в пересечении ее вне установленных пунктов пропуска, не носило злостного характера, было обусловлено исключительно бытовыми мотивами и не преследовало цель нарушить суверенитет и неприкосновенность государства и его границ. Оправданные являлись жителями приграничной с Республикой Казахстан территории и имели в своих паспортах соответствующие отметки о регистрации по месту проживания.

Отметим, что диспозиция ст. 322 УК РФ не предусматривает «нарушения суверенитета и неприкосновенности государств и его границ» как цели совершения преступления, а также не упоминает о злостном характере, бытовых или иных мотивах поведения преступника. В связи с этим данные обстоятельства не могут выступать как основания отграничения преступления от административного правонарушения по ст. 18.1 КоАП РФ.

Думается, что указанное определение Кассационной коллегии Верховного суда не может служить универсальным правилом для квалификации каждого пересечения Государственной границы РФ с действительными документами, но вне пункта пропуска как административного правонарушения,

поскольку оно основано на фактических обстоятельствах конкретного дела. Определение судебной коллегии не является постановлением Пленума Верховного суда РФ, ни постановлением Президиума Верховного суда РФ, которые могут изменять или определять практику применения нормы права, и в силу этого не содержит в себе указаний на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов по аналогичным делам.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2020 N 18 «О судебной практике по делам о незаконном пересечении Государственной границы Российской Федерации и преступлениях, связанных с незаконной миграцией» в п. 4 устанавливает, что состав ч. 1 ст. 322 УК РФ наличествует в трех случаях: при пересечении границы с поддельными документами, с действительными, но принадлежащими другому лицу документами, а также без каких-либо документов. К сожалению, в указанном постановлении не затронут вопрос, как квалифицировать действия лица, незаконно пересекающего границу с действительными документами.

Представляется справедливой позиция ученых, усматривающих состав преступления в незаконном переходе границы вне установленных для этого мест и при наличии у лица действительных документов. Пандемия COVID-19 наглядно подтверждает, что, общественная опасность равно присутствует в действиях лица-носителя коронавируса, пересекшего границу РФ вне установленного пункта пропуска с действительными документами или без них. Для коронавируса безразлично пересек ли его носитель границу РФ с действительными документами на въезд или без таковых.

Режим Государственной границы обеспечивается осуществлением пограничного, санитарно-карантинного, ветеринарного, карантинного, фитосанитарного и транспортный контроля по пропуску через границу лиц, транспортных средств, грузов, товаров и животных. Общественная опасность незаконного пересечения границы вне установленных пунктов пропуска состоит в неосуществлении ни одного из вышеуказанных видов государственного контроля, что может привести серьезным опасным последствиям (распространение инфекционных заболеваний, массовое отравление людей, ввоз заразных болезней животных и т.д.).

Для четкого разграничения административного правонарушения от преступления, а также формирования единообразной правоприменительной практики целесообразно внесение изменений в ч. 1 ст. 322 УК РФ, которую следует изложить в следующей редакции: «Пересечение Государственной границы Российской Федерации без действительных документов на право въезда в Российскую Федерацию или выезда из Российской Федерации либо без надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, а равно с действительными документами, совершенное вне пределов пункта пропуска через Государственную границу».

Литература

1. Красинский В.В. Защита государственного суверенитета: Монография // «НОРМА», «ИНФРА-М», 2017. С. 116.
2. Закон РФ от 01.04.1993 N 4730–1 (ред. от 27.12.2019 г.) «О Государственной границе Российской Федерации // Российская газета. N 84, 04.05.1993.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 17.06.1996, N 25, ст. 2954.
4. Федеральный закон от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»//Собрание законодательства РФ. 19.08.1996. N 34. ст. 4029.
5. Федеральный закон от 30.12.2012 N 312-ФЗ «О внесении изменений в статью 322 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьи 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
6. Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации за 2017–2021 г.г. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном суде РФ [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://cdep.ru/index.php?id=79&item=5669> (дата обращения 09.07.2022).
7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 01.04.2020 г.) // Российская газета. N 256. 31.12.2001.
8. Решение Белгородского областного суда от 27.11.2016 по делу № 7 (2) –473/2016.
9. Решение Московского областного суда по делу N А-787/12//СПС Консультант Плюс.
10. Постановление Краснодарского краевого суда от 18.04.2017 г. N 4а-691/2017// СПС Консультант Плюс.
11. Решение Краснодарского краевого суда от 22.11.2012 по делу N 12–2048/2012// СПС Консультант Плюс.
12. Решение Севастопольского городского суда от 08.11.2017 г. по делу N 21–256/2017//СПС Консультант Плюс.
13. Решение Невельского районного суда Псковской области № 12–28/2020 от 21 сентября 2020 г. по делу № 12–28/2020 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://sudact.ru/regular/doc/zpQEHJDUrTYk/> (дата обращения 09.07.2022).
14. Апелляционное определение Московского городского суда от 06.02.2018 г. по делу N 33а-317/2018//СПС Консультант Плюс.
15. Решение Белгородского областного суда от 27.11.2016 по делу № 7 (2) –473/2016//СПС Консультант Плюс.
16. Постановление Амурского областного суда от 15.12.2015 по делу N 4А-773/2015// СПС Консультант Плюс.

17. Приговор Шебекинского районного суда Белгородской области № 1–197/2021 от 18 ноября 2021 г. по делу № 1–197/2021 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://sudact.ru/regular/doc/vkmgLC0V2WxC/> (дата обращения 09.07.2022).
18. Федеральный закон от 17.07.2009 N 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов».
19. Устинова Т.Д. Незаконное пересечение Государственной границы РФ // Законность. 2006. № 4.
20. Ахмедов М.Н. Противодействие нелегальной миграции: уголовно-правовой и криминологический аспект: дис. ... канд. юрид. Наук: М., 2015. С. 88.
21. Елисеев М.А. Уголовно-правовые меры противодействия незаконной миграции (компаративное исследование): дис... к-та юрид. наук. М., 2019. С. 6.
22. Щербаков А.В. Проблемы уголовной ответственности за незаконное пересечение границы // Уголовное право. 2009. № 5. С. 106–111.
23. Филиппов П.А. Преступления против порядка управления в отечественном уголовном праве: монография. – Москва: Проспект, 2020. С. 662–663.

DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE STATE BORDER OF THE RUSSIAN FEDERATION

Stepanov-Egiyants V.G.
Lomonosov Moscow State University

The importance of protection of the borders of Russia as the largest state in the world is difficult to overestimate. The legislation of the Russian Federation establishes that persons guilty of violating the rules of the state border regime, the border regime and the regime at checkpoints across the state border bear criminal or administrative responsibility. The article deals with the issues of criminal law protection of the state border of the Russian Federation by the norms of Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation and its delimitation from Article 18.1 of the Code on Administrative violations of the Russian Federation in the process legal qualification. An author, based on official statistics, shows that the number of persons convicted annually under Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation has decreased twofold over the past 5 years. The study of judicial practice for Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation and Article 18.1 of the Administrative Code of the Russian Federation showed the presence of difficulties in distinguishing crimes from administrative offenses in crossing the state border outside the established checkpoints. The formulations of the actus reus of these articles do not allow them to be clearly distinguished. The author proposes amendments to the disposition of Part 1 of Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation in order to improve it.

Keywords: state border, illegal crossing of the state border, Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation, violation of the state border regime, Article 18.1 of the Administrative Code of the Russian Federation.

References

1. Krasinsky V.V. Protection of state sovereignty: Monograph // “NORM”, “INFRA-M”, 2017. p.116.
2. Law of the Russian Federation of 01.04.1993 N 4730–1 (ed. of 27.12.2019) “On the State border of the Russian Federation // Rossiyskaya Gazeta. N 84, 04.05.1993.

3. Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 N 63-FZ // Collection of legislation of the Russian Federation. 17.06.1996, N 25, Article 2954.
4. Federal Law No. 114-FZ of 15.08.1996 "On the Procedure for Leaving the Russian Federation and Entering the Russian Federation" // Collection of legislation of the Russian Federation. 19.08.1996. N 34. article 4029.
5. Federal Law No. 312-FZ of 30.12.2012 "On Amendments to Article 322 of the Criminal Code of the Russian Federation and Articles 150 and 151 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation".
6. Report on the number of convicts for all elements of crimes of the Criminal Code of the Russian Federation for 2017–2021, the official website of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation [Electronic resource]. Access mode: <http://cdep.ru/index.php?id=79&item=5669> (accessed 09.07.2022).
7. The Code of the Russian Federation on Administrative Offenses of 30.12.2001 N 195-FZ (ed. of 01.04.2020) // Rossiyskaya Gazeta. N 256. 31.12.2001.
8. The decision of the Belgorod Regional Court of 27.11.2016 in case No. 7 (2) –473/2016.
9. The decision of the Moscow regional Court in the case N A-787/12//SPS Consultant Plus.
10. Resolution of the Krasnodar Regional Court of 18.04.2017 N 4a-691/2017// SPS Consultant Plus.
11. The decision of the Krasnodar regional Court of 22.11.2012 in the case N 12–2048/2012// SPS Consultant Plus.
12. The decision of the Sevastopol City Court of 08.11.2017 in the case N 21–256/2017// SPS Consultant Plus.
13. The decision of the Nevelsky District Court of the Pskov region No. 12–28/2020 of September 21, 2020 in case No. 12–28/2020 [Electronic resource]. Access mode: <http://sudact.ru/regular/doc/zpQEHJDUpTYk/> (accessed 09.07.2022)
14. The appeal ruling of the Moscow City Court of 06.02.2018 in the case N 33a-317/2018//SPS Consultant Plus.
15. The decision of the Belgorod Regional Court of 27.11.2016 on the case № 7 (2) –473/2016// SPS Consultant Plus.
15. Decision of the Belgorod Regional Court dated November 27, 2016 in case No. 7 (2) –473/2016//SPS Consultant Plus.
16. Resolution of the Amur Regional Court of 12/15/2015 on case No. 4A-773/2015// SPS Consultant Plus
17. Verdict of the Shebekinsky District Court of the Belgorod Region No. 1–197/2021 of November 18, 2021 in case No. 1–197/2021 [Electronic resource]. Access mode: <http://sudact.ru/regular/doc/vkmgLC0V2WxC/> (accessed 09.07.2022).
18. Federal Law No. 172-FZ of 17.07.2009 (as amended on 11.10.2018) "On Anti-Corruption expertise of Regulatory Legal Acts and Draft Regulatory Legal Acts";
19. Ustinova T.D. Illegal crossing of the State border of the Russian Federation // Legality. 2006. № 4.
20. Akhmedov M.N. Countering illegal migration: criminal law and criminological aspect: dis. ... cand. jurid. Sciences: M., 2015. p. 88.
21. Eliseev M.A. Criminal legal measures to counter illegal migration (comparative study): dis... k-ta jurid. M., 2019. p. 6.
22. Shcherbakov A.V. Problems of criminal liability for illegal border crossing // Criminal law. 2009. No. 5. pp. 106–111.
23. Filippov P.A. Crimes against the order of management in domestic criminal law: monograph. – Moscow: Prospect, 2020. pp.662–663.

Признак вооруженности при квалификации преступлений по ст. 209 УК РФ

Крюков Антон Владимирович,

старший преподаватель кафедры уголовного права, Санкт-Петербургский университет МВД России, судья в отставке
E-mail: krukovanton293@gmail.com

В статье рассматриваются вопросы обоснованности квалификации преступлений по ст. 209 УК РФ – «Бандитизм» исходя из наличия или отсутствия основного признака банды – признака вооруженности. Автор исследует сами понятия банды и бандитизма, а также вопросы квалификации соответствующего преступления в зависимости от наличия оружия у его членов. Также в статье анализируется само понятие вооруженности, дается его юридическое обоснование, приводятся примеры различных видов оружия, а также исследуются случаи, при которых даже наличие оружия не создаёт у организованной преступной группы признака вооруженности. В статье исследуется ряд уголовных дел, по которым действия обвиняемых квалифицированы по ст. 209 УК РФ как бандитизм, а также по ст. 222 УК РФ как незаконный оборот оружия, приводится обоснование квалификация действий виновных лиц по указанной совокупности преступлений. Также в работе анализируется возможность и обоснованность квалификации действий виновных по совокупности преступлений по статьям 209 и 208 УК РФ – «Бандитизм» и «Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем» с точки зрения наличия определённого вооружения у членов банды и у членов незаконного вооруженного формирования, приводятся виды и характеристики этого вооружения, а также обосновывается характер вооружения незаконного вооруженного формирования.

Ключевые слова: квалификация преступлений, уголовная ответственность, банда, бандитизм, оружие, виды оружия, вооруженность, незаконное хранение оружия, вина, законность, справедливость.

Согласно п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.01.1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм», обязательным признаком банды, предусмотренным ст. 209 УК РФ, является ее вооруженность, предполагающая наличие у участников банды огнестрельного или холодного, в том числе метательного оружия как заводского изготовления, так и самодельного, различных взрывных устройств, а также газового и пневматического оружия. Использование участниками нападения непригодного оружия не может рассматриваться в качестве признака их вооруженности. При решении вопроса о признании оружием предметов, используемых членами банды при нападении, следует руководствоваться положениями Закона Российской Федерации «Об оружии», по необходимости – и заключением экспертов. Банда признаётся вооруженной при наличии оружия хотя бы у одного из ее членов и осведомленности об этом прочих членов банды [3, с. 5].

От иных организованных групп банда отличается своей вооруженностью и своими преступными целями – совершение нападений на граждан и организации [1, с. 424]. Преступление имеет формальный состав и признаётся оконченным с момента создания банды независимо от того, были ли совершены планировавшиеся ею общественно опасные действия [2, с. 619].

Таким образом, вооруженность является основным признаком, отличающим банду от группы лиц, объединившихся для грабежа, разбоя либо иного преступления, так или иначе связанного с нападением. Более того, если даже кто – либо из членов группы при совершении нападения применял оружие или просто хранил его или носил при себе, но при этом материалами дела не установлено, что прочим соучастникам заведомо было известно о наличии у него оружия, то квалификация действий подобной группы по статье о бандитизме невозможна.

С учётом того, что все преступления, предусмотренные ст. 209 УК РФ, относятся к категории особо тяжких преступлений, санкции которых предусматривают наказание до пятнадцати и до двадцати лет лишения свободы, а вооруженность является основным признаком бандитизма, полагаем, что вопрос о признаке вооруженности банды заслуживает более пристального изучения.

Прежде всего, представляет интерес вопрос о том, обоснованна ли квалификация действий членов банды, помимо ст. 209 УК РФ, также и по ст. 222 УК РФ как действий, связанных с незаконным оборотом оружия и боеприпасов – его незаконных приобретения, передачи, хранения,

перевозки, пересылки или ношения? Соответствует ли признаку справедливости наказание лица и за членство в вооруженной группе и за незаконный оборот оружия? Не является ли подобная квалификация нарушением требований, сформулированных в части 2 ст. 6 УК РФ, согласно которым никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление?

Согласно определению, данному в диспозиции ст. 209 УК РФ, банда – это устойчивая вооруженная группа, осуществляющая нападения на граждан или организации. Таким образом, признак вооруженности, то есть обязательность наличия оружия у членов банды, уже заложены в самом ее определении. При этом, по существующей судебной практике, при задержании членов банды и изъятии у них оружия, их действий квалифицируются также и по ст. 222 УК РФ.

Так, 21.12.2009 г. приговором Свердловского областного суда был осужден М.О. [4], который в мае 1996 года совместно с иными лицами в Каменском районе Свердловской области, незаконно проникнув в квартиру бригадира бригады инкассаторов, связали его и похитили около 19 миллионов рублей. Кроме того, в 1996 году члены банды сначала незаконно приобрели несколько пистолетов, а затем похитили у этой же группы сбытчиков оружия 5 пистолетов и боеприпасы к ним. После этого созданной бандой был совершён еще ряд преступлений, связанных с нападениями с применением огнестрельного оружия. М.О. было назначено наказание в виде 8 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима.

Суд признал М.О. виновным в совершении ряда тяжких преступлений, связанных с нападениями, а также в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 209 УК РФ (участие в устойчивой вооруженной группе (банде) или в совершаемых ею нападениях), ч. 3 ст. 218-прим. УК РСФСР (хищение огнестрельного оружия, совершенное путем разбойного нападения), ч. 3 ст. 222 УК РФ (незаконные приобретение, передача, сбыт, хранение, перевозка или ношение огнестрельного оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств, совершенные организованной группой).

Как видно из данного приговора, М.О., помимо бандитизма, был осуждён даже по двум статьям, предусматривающим уголовную ответственность за незаконный оборот оружия – по ст. 218-прим.ч. 3 УК РСФСР и по ст. 222 ч. 3 УК РФ.

Обоснованно ли это? Составом ст. 209 УК РФ охватывается создание, руководство или участие в банде, то есть в вооруженной группе или в совершаемых ею нападениях. Какие – либо иные действия составом данной статьи не охватываются. Виновный в совершении данного преступления может даже не совершать действий, связанных с незаконным оборотом оружия или боеприпасов, в любом случае его действия следует квалифицировать как бандитизм. В то же время, помимо уча-

стия в вооруженной группе, осуществляющей нападения на граждан, М.О. совершил ряд действий, связанных с незаконным оборотом оружия – хищение оружия и боеприпасов, незаконные приобретение, хранение и ношение оружия и боеприпасов.

Поэтому в данном случае речь не идёт о нарушении признака справедливости, предусмотренного ст. 6 УК РФ. М.О. не был дважды осуждён за одно и то же деяние, он был осуждён за различные действия – за участие в организованной преступной группе – банде и за действия, связанные с незаконным оборотом оружия и боеприпасов. При этом для данной квалификации не имеет значения находились ли непосредственно у него в момент совершения всех указанных преступлений оружие и боеприпасы или нет.

Поэтому, с нашей точки зрения, квалификация действий членов банды одновременно по ст. 209 УК РФ, а также по иным статьям УК РФ, связанным с незаконным оборотом оружия, боеприпасов, взрывных устройств или взрывчатых веществ, является обоснованной.

Однако подобная квалификация возможна не во всех случаях, вернее не при всех видах оружия, используемых членами банды. Как следует из постановления Пленума Верховного Суда от 17.01.1997 г. № 1, у членов банды, для квалификации их действий по ст. 209 УК РФ, может находиться любое оружие, которое, в соответствии с Законом «Об оружии» от 13.12.1996 г. № 150 –ФЗ, может быть, в том числе, гладкоствольным длинноствольным, огнестрельным ограниченно-поражения, а также холодным – клинковым, ударно-раздробляющим или метательным. При этом российским уголовным законом, а именно ст. 222 УК РФ, не предусмотрена уголовная ответственность за незаконные приобретение, передачу, хранение, перевозку, пересылку или ношение перечисленных видов оружия.

Таким образом, например, в случае совершения членами банды разбойного нападения с применением боевого или охотничьего ножа, кастета, кистеня, арбалета или лука, квалификация их действий по ст. 222 УК РФ исключается, а подлежит квалификации только по соответствующим частям статей 209 и 162 УК РФ.

Е.А. Пронькина в работе «Признак вооруженности при бандитизме – актуальные проблемы теории и судебно – следственной практики» указывает: «...поскольку Закон «Об оружии» признает перечисленные новые разновидности средств поражения – пневматические, газовые, электрошоковые – оружием и даже причисляет к их числу сигнальные устройства, то их использование при совершении нападений на граждан, предприятия, организации и т.п. при наличии других признаков должно квалифицироваться как бандитизм, ибо Закон не устанавливает обязательной степени убийности используемых средств поражения. В пользу такого решения говорит и Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законода-

тельства об ответственности за бандитизм», признавшее газовое и пневматические оружие предметами вооруженности банды. Из этого следует последовательный и логический вывод о том, что вооруженность сигнальным оружием и электрошоковыми устройствами также должна служить одним из квалифицирующих признаков бандитизма. Иное решение вопроса является ограничительным толкованием закона в пользу преступников» [5].

Полагаем, что данная трактовка Закона «Об оружии» является вполне обоснованной, поскольку, действительно, в указанном Законе для квалификации действий устойчивой организованной группы как бандитизма в качестве критерия не приводятся, например, дульная энергия применяемого группой оружия, его калибр, убийная сила, прицельная дальность или иные тактико-технические характеристики. Единственный критерий вооруженности банды – наличие у ее членов некоего, хотя бы одного, предмета, который при проведении баллистической экспертизы будет признан пригодным к использованию оружием, но при этом обязательно пригодным к использованию, поскольку непригодное к использованию оружие или его составные части признака вооруженности не образуют.

Представляет интерес ещё один аспект квалификации действий преступной группы, обладающей признаком вооруженности.

Согласно приговору Верховного Суда Республики Дагестан от 06.08.2017 года, Д. А.Г. был признан виновным в совершении большого количества различных преступлений, связанных с нападениями и применением насилия, и, в том числе, в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 208 – «Участие в незаконном вооруженном формировании» и ч. 1 ст. 209 «Бандитизм». [6].

В ходе судебного разбирательства было установлено, что Д.А.Г. в 2015–2016 годах являлся членом незаконного вооруженного формирования в одном из районов Дагестана.

Кроме того, в 2016 году он являлся одним из создателей банды, действовавшей в том же районе.

10 июля 2016 года Д.А.Г. недалеко от села Сергокала совместно с другими участниками банды совершил нападение на сотрудника полиции Нурбагандова М.Н., желая отомстить за его профессиональную деятельность. Преступники требовали от Нурбагандова М.Н., чтобы тот под видеозапись попросил своих коллег покинуть их место работы. После слов Нурбагандова М.Н. «Работайте, братья», бандиты застрелили его.

Д. А.Г. судом назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 17 лет в исправительной колонии строгого режима с ограничением свободы на 2 года и штрафом в размере 100 000 рублей.

В целом данные преступления, то есть бандитизм и организация незаконного вооруженного формирования или участие в нём, являются достаточно схожими: в обоих случаях речь идёт об устойчивой организованной вооруженной группе лиц, обладающей внутренней иерархией и дис-

циплиной, имеющей соответствующую внутреннюю структуру.

В рамках осуществления определенных политических задач члены незаконного вооруженного формирования могут напасть, например, на склад военной техники или на военный арсенал. В этом случае их действия следует квалифицировать по совокупности статей 208 и 209 УК РФ; при этом назначать им наказание следует также по совокупности указанных преступлений, которые относятся к категории особо тяжких.

В то же время данные преступления имеют ряд различий. Так, как неоднократно указывалось выше, обязательным признаком банды является вооруженность, то есть наличие оружия хотя бы у одного из ее членов и осведомленность об этом других членов банды. В то же время в незаконном вооруженном формировании оружие должно иметься у всех членов формирования (объединения, отряда, дружины или иной группы). В противном случае, при наличии оружия не у всех членов группы, их действия как создание и участие в подобном формировании, безусловно, по ст. 208 УК РФ квалифицировать будет невозможно.

Применительно к описанному примеру следует указать на еще один нюанс квалификации действий лиц по статьям 208 или 209 УК РФ. Обязательным признаком и банды и незаконного вооруженного формирования является вооруженность. При этом у членов банды или хотя бы у одного ее члена оружие может быть любым, то есть относиться к любому виду огнестрельного или к любому виду холодного оружия.

В то же время у незаконного вооруженного формирования вооружение должно быть таким, чтобы данное формирование имело возможность проведения операций, сходных с войсковыми. Понятно, что обладание такими видами оружия как, например, кастет, кистень или телескопическая дубинка, вполне достаточных для признания устойчивой организованной группы бандой, не делает ее незаконным вооруженным формированием. При этом следует помнить, что уголовным законом при квалификации различных преступлений, в том числе и при квалификации бандитизма, регламентируется оборот оружия, предусмотренного Законом от 13.12.1996 г. № 150 – ФЗ «Об оружии». В незаконном вооруженном формировании же в качестве вооружения может использоваться такая военная техника как танк, боевая машина пехоты, миномет, артиллерийское орудие и т.п., то есть виды вооружения, оборот которых Законом «Об оружии» не регламентируется.

Из указанного следует, что при наличии у членов организованной преступной группы оружия, оборот которого не предусмотрен Законом «Об оружии», но которое состоит на вооружении в войсковых подразделениях, в зависимости от целей создания подобной группы действия её членов следует квалифицировать либо по совокупности статей 208 и 209 УК РФ, либо же, в случае если при создании группы не планировалось соверше-

ние нападения на граждан или организации, только по ст. 208 УК РФ.

Литература

1. Уголовное прав. Особенная часть: учебник/ под общ. ред. С.А. Денисова, Л.В. Готчиной, А.Г. Хлебушкина. Санкт-Петербургский университет МВД России. – Спб.: ООО «Р-КОПИ», 2020. – 832 с.
2. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник/под ред. А.И. Рарога. – 9-е изд., пераб и доп. – Москва: Проспект, 2018. – 896 с.
3. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам: вопросы применения уголовного законодательства/сост. А.Г. Хлебушкин.-4-е изд. – Москва: Проспект, 2021. – 512 с.
4. Официальный сайт Сverdlovского областного суда. URL: http://ekbobsud.ru/print_doc.php?t=news&id=481&pd=1 (дата обращения 16.12.2021 г.)
5. Е.А. Пронькина «Признак вооруженности при бандитизме- актуальные проблемы теории и судебно-следственной практики» URL: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/21735-priznak-vooruzhennosti-banditizme-aktualnye-problemy-teorii-sudebno> (дата обращения 08.07.2022 г.)
6. Официальный сайт Национального антитеррористического комитета. URL: <http://nac.gov.ru/terrorizmu-net/verhovnyy-sud-respublikidagestan-vynes-prigovor-uchastniku-bandy.html> дата обращения 16.12.2021

A SIGN OF ARMAMENT IN THE QUALIFICATION OF CRIMES UNDER ARTICLE 209 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Kryukov A.W.

Saint Petersburg University of the Ministry of internal Affairs of Russia

The article discusses the issues of the validity of the qualification of crimes under Article 209 of the Criminal Code of the Russian Fed-

eration – “Banditry” based on the presence or absence of the main sign of a gang – a sign of armament. The author explores the very concepts of gangs and banditry, as well as the issues of qualification of the corresponding crime depending on the presence of weapons in its members. The article also analyzes the very concept of armament, gives its legal justification, provides examples of various types of weapons, and also examines cases in which even the presence of weapons does not create a sign of armament in an organized criminal group. The article examines a number of criminal cases in which the actions of the accused are qualified under Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation as banditry, as well as under Article 222 of the Criminal Code of the Russian Federation as illegal arms trafficking, provides justification for the qualification of the actions of the perpetrators for the specified set of crimes. The paper also analyzes the possibility and validity of qualifying the actions of the perpetrators for a set of crimes under Articles 209 and 208 of the Criminal Code of the Russian Federation – “Banditry” and “Organization of an illegal armed formation or participation in it” from the point of view of the presence of certain weapons among gang members and members of an illegal armed formation, and also substantiates the nature of the weapons of the illegal armed formation.

Keywords: qualification of crimes, criminal liability, gang, banditry, weapons, types of weapons, armament, illegal possession of weapons, guilt, legality, justice.

References

1. Criminal law. Special part: textbook/under the general editorship of S.A. Denisov, L.V. Gotchina, A.G. Khlebushkin. St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – St. Petersburg: LLC “R-KOP”, 2020. – 832 p.
2. Criminal law of Russia. Parts General and Special: textbook/ edited by A.I. Rarog. – 9th ed., perab and add. – Moscow: Prospect, 2018. – 896 p.
3. Collection of resolutions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on criminal cases: issues of application of criminal legislation/comp. A.G. Khlebushkin. – 4th ed. – Moscow: Prospect, 2021. – 512 p.
4. The official website of the Sverdlovsk Regional Court. URL: http://ekbobsud.ru/print_doc.php?t=news&id=481&pd=1 (accessed 12/16/2021).
5. E.A. Pronkina “The sign of armament in banditry – current problems of theory and forensic investigative practice” URL: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/21735-priznak-vooruzhennosti-banditizme-aktualnye-problemy-teorii-sudebno> (accessed 08.07.2022).
6. Official website of the National Anti-Terrorist Committee. URL: <http://nac.gov.ru/terrorizmu-net/verhovnyy-sud-respublikidagestan-vynes-prigovor-uchastniku-bandy.html> accessed 12/16/2021.

Особенности применения норм уголовной ответственности за экологические преступления в Российской Федерации

Купченко Константин Владимирович,

к.и.н., доцент кафедры юриспруденции Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, доцент Смоленской государственной сельскохозяйственной академии.
E-mail: mail@smol.ranepa.ru

Ковалёва Анастасия Евгеньевна,

к.э.н., доцент, доцент Смоленской государственной сельскохозяйственной академии
E-mail: priemsgsha@mail.ru

Конюхова Екатерина Александровна,

старший преподаватель Смоленской государственной сельскохозяйственной академии
E-mail: priemsgsha@mail.ru

Лазаренко Ольга Николаевна,

к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой юриспруденции Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
E-mail: mail@smol.ranepa.ru

Федоскин Николай Николаевич,

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

В статье авторами проанализированы уголовно-правовые аспекты экологических преступлений в сфере землепользования. Актуальность статьи обусловлена значимостью уголовно-правового противодействия экологическим преступлениям. Анализ ситуации сложившейся в данной сфере указывает на необходимость поиска практического решения ряда проблем. В экологической преступности отражаются негативные явления свойственные современному обществу, а безответственная деятельность человека в сфере землепользования приводит к невосполнимым последствиям для окружающей природной среды. Негативные процессы требуют в том числе усиления и уголовно-правовой защиты природной среды. Вопросы привлечения к уголовной ответственности являются очень проблемными в уголовном праве РФ, что обусловлено сложностями установления объективных и субъективных признаков преступного посягательства, сложностями при проведении экспертиз в сфере экологии, низкой следственно-судебной активностью уголовно-правового воздействия на нарушителей. Сложности возникают и из-за несовершенства земельного и экологического законодательства. Практически не унифицирована судебная практика по экологическим преступлениям. Проведенное исследование, выявление проблем и анализ судебной практики позволило выработать предложения по совершенствованию норм экологического, земельного и уголовного права.

Ключевые слова: экологические преступления, уголовная ответственность, природная среда, охрана земли, правоприменительная практика.

Актуальность данного исследования обусловлена важностью уголовно-правового противодействия экологическим преступлениям. Негативные процессы, наблюдаемые в сфере природопользования, сложная экономическая ситуация и ослабление контроля со стороны надзорных органов отразились на экологической преступности. В такой сложной ситуации возрастает необходимость усиления уголовно-правовой защиты окружающей природной среды. Уголовная ответственность как вид юридической ответственности является наиболее жесткой формой государственного воздействия на правонарушителя. Основные задачи уголовного закона – это предупреждение и пресечение преступлений, защита и охрана прав, свобод и значимых общественных интересов. Это означает, что помимо нормативного закрепления, выделения оснований уголовной ответственности за преступления, конструкции составов преступных деяний, важнейшим элементом уголовного закона является его практическая реализация.

Вопросы практической реализации норм, предусматривающих уголовную ответственность за экологические преступления, являются одними из наиболее проблемных в сфере уголовного права России и поднимались в работах исследователей [1, 2, 3, 4]. Но в то же время, можно отметить, что судебная практика по экологическим преступлениям минимальна и практически не унифицирована, вследствие чего сложно поддается системному анализу [5, 6, 7, 8, 9]. Это связано прежде всего с рядом объективных причин.

В первую очередь это связано с уголовной политикой государства в области экологии, экологических преступных посягательств. Приоритетные направления уголовной политики Российской Федерации связаны с преступлениями экономической, служебной, террористической направленности, преступлениями против жизни и здоровья граждан. К преступлениям же экологической направленности государство проявляет меньший интерес.

Это обусловливается незаинтересованностью политических или общественных сил к проблемам охраны окружающей среды. Так, например, на сегодняшний момент в политической системе России нет значительного представительства «зеленых» партий, основные про-экологические движения имеют либо показательный характер, либо не пользуются массовой поддержкой. Не многое изменилось и с проведением «Года экологии в России».

Такая незаинтересованность государства и общественности приводит к попустительству контро-

лирующих органов и должностных лиц и лоббировании ими своих интересов, как правило, корыстной, экономической направленности в экологической сфере. Это подтверждает укоренившуюся точку зрения о латентном характере экологических преступлений, высказанную и поддержанную многими учеными в сфере уголовного и экологического права.

Анализ обозначенных в теме исследования проблем позволил получить следующие результаты и выводы.

Недоступность информации, латентность преступлений в сфере экологии достигает 95–99%. В ряде регионов данные показатели вообще приближаются к 100%. Неутешительные данные основаны при анализе данных экологической ситуации и уровня регистрируемых экологических преступлений в регионах [10, с. 115–116].

Латентность экологических преступлений обусловлена фактами игнорирования органами власти случаев нарушения предусмотренных в УК РФ норм об ответственности за экологические преступления, а также в содействии в совершении преступления путем декриминализации определенных преступных деяний.

Стоит отметить, что декриминализация экологических преступных деяний – явление довольно частое. Оно характеризуется относительно несложным механизмом действий. В виду того, что экологические преступления обладают высокой степенью бланкетности, для декриминализации преступного деяния вовсе не нужно изменять положения Уголовного кодекса, достаточно изменить положения тех нормативных актов, на которые есть отсылка в УК РФ.

В качестве примера можно привести действия Правительства Ленинградской области, которые внесли изменения в «Положение о государственном природном заказнике регионального назначения «Кургальский» для осуществления экономических мероприятий, связанных с проектом «Северный поток – 2». Кроме того, можно отметить случай, произошедший в декабре 2017 года при разработке новой редакции Красной книги, когда из перечня редких и исчезающих видов убрали гималайского медведя и снежного барана, т.е. фактически разрешив на них охоту. Это либо халатность составителей документа, либо продвижение интересов охотничьих организаций, что может привести к невосполнимым для природы последствиям [11].

В то же время, проблемы практической реализации уголовной ответственности за экологические преступления существуют не только на стадии совершения самого преступного деяния и его регистрации (или не регистрации), но и на иных стадиях уголовного процесса, в том числе и на стадии судебного разбирательства.

В целом, проблемы правоприменительной практики можно поделить условно на две основные группы: проблемы процессуального характера и проблемы, связанные с применением материальных норм.

Проблемы практической реализации норм уголовного права в сфере экологических преступлений в рамках уголовного процесса в большей степени является объектом изучения науки уголовно-процессуального права. В связи с этим, с учетом специфики нашей работы, не будем подробно останавливаться и анализировать процессуальные аспекты практической реализации уголовной ответственности за экологические преступления, ограничившись перечислением наиболее значимых из них. Это прежде всего проблемы, связанные с обнаружением признаков состава преступлений, регистрацией преступлений и первичной проверки, в том числе несвоевременное реагирование на сообщения о преступлениях. Проблемы, связанные с отсутствием необходимых специальных знаний у должностных лиц и специальных техник в ходе расследования, в особенности при производстве неотложных служебных действий, проблемы, связанные с выбором меры пресечения и связанные с возмещением причиненного вреда и проблемы привлечения к ответственности юридических лиц за экологические преступления. В Российской Федерации юридическое лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности за экологические преступления, а только может выступать в качестве субъекта правонарушения и нести материальную ответственность (штраф) или быть подвергнутым ограничениям своей деятельности [12, с.44].

Более подробно следует рассмотреть проблемы практики, связанные с применением материальных уголовных норм.

На сегодняшний момент основные положения о практическом применении норм 26 главы УК РФ закреплены в двух Постановлениях Пленума Верховного Суда РФ № 21 от 18.10.2012 (в ред. от 30.11.2017) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» и № 26 от 23.11.2010 «О некоторых вопросах применения судами законодательства об уголовной ответственности в сфере рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов (с изменениями, внесенными постановлением Пленума от 31 октября 2017 г. № 41)». Они закрепляют основные рекомендации для судов при рассмотрении дел об экологических преступлениях.

Значимым источником также выступают обзоры и обобщения судебных практик судами нижестоящих инстанций. Среди них считаем необходимым выделить в первую очередь Постановления Пленума ВС РФ обращают внимание на важность правильной квалификации преступных деяний и проводят основные разграничения между преступлениями и административными правонарушениями. Так, например, в пункте 14 ПП ВС РФ № 21 указано, что статья 8.37 КоАП РФ «Незаконная охота» идентичная статье 258 УК РФ «Незаконная охота», за исключением некоторых признаков объективной стороны (причинение крупного ущерба, применение транспортного средства и т.д.)

Пленум Верховного Суда также разъясняет, что критерием отграничения преступления, предусмотренного статьей 260 УК РФ, от административного правонарушения (статья 8.28 КоАП РФ) является степень повреждения лесных насаждений. Если повреждение указанных насаждений не привело к прекращению их роста, содеянное влечет административную ответственность по статье 8.28 КоАП РФ.

Так как большинство статей 26 главы УК РФ являются бланкетными, но не содержат конкретных признаков нарушений норм экологического характера, то суды обязаны устанавливать и указывать в приговоре, нарушение каких конкретных экологических норм допущено подсудимым.

У судов могут возникать практические сложности с количественными или оценочными характеристиками преступлений, такими, как например, определение вреда, причиненного окружающей среде или превышения ПДК.

В соответствии с положениями ст. 251 УК РФ нарушение правил выброса в атмосферу загрязняющих веществ влечёт уголовную или административную ответственность. В качестве примера можно привести ситуацию с ОАО «Нижнетагильский металлургический комбинат». В ходе расследования было установлено, что завод загрязнил ряд районов города вредными веществами. Превышение ПДК по этилбензолу составило от 8 до 16 раз, по метилбензолу от 1,7 до 3,6 раз. Данные вещества в такой высокой концентрации могут повлечь гибель людей. Однако, в возбуждении уголовного дела было отказано. Дело в том, что «уголовно-наказуемым деянием следует понимать экстремально высокое загрязнение окружающей среды» [14, с. 341].

Если проанализировать практику привлечения к уголовной ответственности по ст. 254 УК РФ, то мы увидим аналогичную картину. Основным объектом преступления выступают отношения в сфере экологической безопасности, а дополнительным здоровье и жизнь человека. В случае загрязнения почвы в сотни раз, порой отказывают в возбуждении дела из-за отсутствия «существенного экологического вреда» [14, с. 341–342]. Вместе с тем, проведение необходимой в данном случае судебно-экологической экспертизы не проводится под различными предлогами [13, с. 267].

Всё это говорит о несовершенстве конструкций некоторых статей Уголовного кодекса, предусматривающих наступление последствий в виде причинения существенного вреда окружающей среде, здоровью человека и т.д. В то же время, единых критериев, позволяющих провести оценку степени значимости такого вреда, не существует, в связи с чем, некоторыми учеными предлагается ужесточить положения УК РФ и зафиксировать уровень превышений ПДК вредных веществ, который влечет за собой уголовную ответственность.

Существенной проблемой правоприменительной практики является нарушение требований судами положений Общей части УК РФ, что является

основной причиной изменения или отмены судебного решения в апелляционном порядке.

Особенный интерес представляет достаточно частые ошибки, допускаемые судами при конфискации орудий и средств преступлений по статьям 256, 258 УК РФ. Так, например, по делу № 10–11/2012 в отношении Барина А.Г. Приговором Мирового судьи судебного участка № 1 Камызякского района Астраханской области от 23 июля 2012 года были конфискованы в доход государства 2 весла, бензобак, руль-мотор «Ямаха», деревянный кулас. Данный приговор в части конфискации отдельного имущества был обжалован в апелляционном порядке. В жалобе было указано, что приговором установлено, что Барин производил незаконную добычу водных биологических ресурсов с использованием куласа под веслами. Находившиеся на куласе руль-мотор и бензобак не использовались и орудиями данного преступления не являлись. Суд апелляционной инстанции, исследовав материалы дела отменил приговор в части конфискации отдельного имущества [6].

Таким образом, вопросы практической реализации норм уголовного права за экологические преступления остаются проблемными. В результате проведенного исследования приходим к выводу, что в целом судами правильно применяются нормы об ответственности за экологические преступления. Необходимо отметить, что суды не испытывают определенные сложности как в квалификации экологических преступлений, так и в оценке некоторых признаков преступных составов, а большинство проблем правоприменительной практики в сфере преступлений экологической направленности обладают скорее общим материальным и процессуальным характером, характерным для всех категорий преступлений, экологических в частности.

Литература

1. Боришполь, А.В. Разграничение административной и уголовной ответственности за экологические правонарушения. / А.В. Боришполь // Молодежный научный форум: Общественные и экономические науки. 2019. № 1. С. 57–69.
2. Гогин, А.А. О проблемах юридической ответственности за нарушение экологического законодательства // Вестник ВУиТ. 2019. № 2. С. 15–19.
3. Иванов, А.А. Проблема экологической ответственности в современных юридических исследованиях // Вестник ВУиТ. 2019. № 4. С. 42–49.
4. Свидская, А.С. Подведомственность дел об оспаривании решений о привлечении к административной ответственности за правонарушения в области охраны окружающей среды и природопользования // Аграрное и земельное право. 2019. № 4. С. 75–81.
5. Обобщение судебной практики по применению судами законодательства за нарушение

в области охраны окружающей среды и природопользования от 27.05.2015 / ГАС РФ «Правосудие» / URL: http://obsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=862

6. Приговор № 10–11/2012 от 2 октября 2012. Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://www.sudact.ru/regular/doc/WG0jOUidnbYm/>
7. Решение Кызылского городского суда (Республика Тыва) от 22 января 2016 г.: дело № 12–1297/2015 [электронный ресурс]. – URL: <http://sudact.ru/regular/doc/xBtIngoj6UVN/>.
8. Постановление мирового судьи судебного участка № 5 Азовского судебного района (Ростовская область): дело № 5–5–15/17 // СПС «Консультант Плюс» дата обращения: 07.10.2021)
9. Решение Московского городского суда от 30.05.2018 по делу N 7–5530/2018 // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 07.10.2021)
10. Тангиев Б.Б. Научный эколого-криминалистический комплекс. СПб. 2019. С. 115–116
11. Из Красной книги России вычеркнули популярных у браконьеров животных/ Лента.ру // URL: <https://lenta.ru/news/2017/12/27/redbook/>
12. Иванов, А.М. Особенности применения норм об ответственности за экологические правонарушения / А.М. Иванов, Н.Н. Федоскин, М.В. Ягнешко // *E-Scio*. – 2021. – № 2(53). – С. 40–47. – EDN LKSDTK.
13. Исаева, Е.С. Судебно-экологическая экспертиза / Е.С. Исаева // Устойчивое развитие: состояние, проблемы, перспективы: материалы Международного симпозиума, Смоленск, 25–26 сентября 2020 года. – Смоленск: ООО «Идея», 2020. – С. 266–268. – EDN XLVZTC.
14. Попов, И.В. Проблемы правоприменения норм об экологических преступлениях. – Краснодар: ЭДВИ, 2019. С. 341

PECULIARITIES OF THE APPLICATION OF THE NORMS OF CRIMINAL LIABILITY FOR ENVIRONMENTAL CRIMES IN THE RUSSIAN FEDERATION

Kupchenko K.V., Kovaleva A.E., Konyukhova E.A., Lazarenko O.N., Fedoskin N.N.
Smolensk Branch of the Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation; Smolensk State Agricultural Academy; Saratov State Law Academy

In the article, the authors analyzed the criminal and legal aspects of environmental crimes in the field of land use. The relevance of the article is due to the importance of criminal legal counteraction to environmental crimes. The authors come to the conclusion about the justification of the need to analyze the legal problems arising in this

area and search for their practical solutions. Environmental crime reflects the negative phenomena inherent in modern society, and irresponsible human activity in the field of land use leads to irreparable consequences for the environment. Negative processes require, among other things, the strengthening of criminal and legal protection of the natural environment. The issues of bringing to criminal responsibility are very problematic in the criminal law of the Russian Federation, which is due to the difficulties of establishing objective and subjective signs of criminal encroachment, difficulties in conducting environmental examinations, low investigative and judicial activity of criminal legal impact on violators. Difficulties also arise due to the imperfection of land and environmental legislation. The judicial practice on environmental crimes is practically not unified. The conducted research, identification of problems and analysis of judicial practice made it possible to develop proposals for improving the norms of environmental, land and criminal law.

Keywords: environmental crimes, criminal liability, natural environment, land protection, law enforcement practice.

References

1. Borishpol A.V. Differentiation of administrative and criminal responsibility for environmental offenses. / A.V. Borishpol // *Youth Scientific Forum: Social and economic Sciences*. 2019. No. 1. pp. 57–69.
2. Gogin A.A. On the problems of legal liability for violation of environmental legislation // *Vestnik VUIIT*. 2019. No.2. pp. 15–19.
3. Ivanov A.A. The problem of environmental responsibility in modern legal research// *Bulletin of VUIIT*. 2019. No. 4. pp. 42–49.
4. Svidskaya A.S. Jurisdiction of cases on challenging decisions on bringing to administrative responsibility for offenses in the field of environmental protection and nature management// *Agrarian and land law*. 2019. No. 4. pp. 75–81.
5. Generalization of judicial practice on the application by courts of legislation for violations in the field of environmental protection and nature management dated 27.05.2015 / GAS RF “Justice” / URL: http://obsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=862
6. Verdict No. 10–11/2012 of October 2, 2012. Judicial and regulatory acts of the Russian Federation. URL: <https://www.sudact.ru/regular/doc/WG0jOUidnbYm/>
7. The decision of the Kyzyl City Court (Republic of Tyva) of January 22, 2016: case No. 12–1297/2015 [electronic resource]. – URL: <http://sudact.ru/regular/doc/xBtIngoj6UVN/>.
8. Resolution of the Justice of the Peace of the judicial district No. 5 of the Azov judicial district (Rostov region): case no.5–5–15/17 // SPS “Consultant Plus” date of application: 07.10.2021)
9. The decision of the Moscow City Court of 30.05.2018 in the case N 7–5530/2018 // SPS “Consultant Plus” (date of application: 07.10.2021)
10. Tangiev B.B. Scientific Ecological and Forensic Complex. St. Petersburg. 2019. pp.115–116
11. Animals popular with poachers were crossed out of the Red Book of Russia/ Лента.<url> // URL: <https://lenta.ru/news/2017/12/27/redbook/>
12. Ivanov, A.M. Features of the application of norms on responsibility for environmental offenses / A.M. Ivanov, N.N. Fedoskin, M.V. Yagneshko // *E-Scio*. – 2021. – № 2(53). – Pp. 40–47. – EDN LKSDTK.
13. Isaeva, E.S. Forensic environmental expertise / E.S. Isaeva // Sustainable development: state, problems, prospects: materials of the International Symposium, Smolensk, September 25–26, 2020. – Smolensk: LLC “Idea”, 2020. – pp. 266–268. – EDN XLVZTC.
14. Popov I.V. Problems of law enforcement of norms on environmental crimes. – Краснодар: ЭДВИ, 2019. p. 341

Уголовная ответственность за мошенничество с домашними животными в России и за рубежом

Юрченко Ирина Александровна,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: iajurchenko@msal.ru

Статья посвящена исследованию вопросов квалификации и наказуемости мошенничества с домашними животными. Анализируется понятие животного в российском и зарубежном законодательстве. Освещается проблема правового закрепления признака разумности животных. Дается определение домашних животных. Уделяется внимание месту и роли животных в системе элементов состава преступления. Делается вывод о том, что животные обладают специфическими свойствами и должны признаваться пострадавшими от преступления.

Автор проводит классификацию мошенничества с домашними животными в зависимости от сферы его совершения. Выделяются и описываются характерные особенности отдельных видов мошенничества с домашними животными. Отмечается повышенная общественная опасность мошенничества в сфере селекции животных. В статье обобщается судебная практика российских и иностранных судов по делам о мошенничестве с домашними животными.

Обосновывается необходимость введения в уголовный закон самостоятельной нормы о мошенничестве в сфере обращения домашних животных. В заключение формулируется авторская редакция предлагаемой статьи.

Ключевые слова: мошенничество, домашние животные, селекция, разведение животных, биологическая безопасность.

На протяжении длительного исторического периода животные неизменно сопровождают существование человека. В современном мире они оказывают большое влияние на все сферы жизнедеятельности общества. Если в прошлом животные имели хозяйственно-бытовое назначение и служили в первую очередь средством удовлетворения материальных потребностей людей, то в настоящее время их используют в научных, производственных, социальных, культурных, медицинских, экологических целях. Известны примеры, когда животные становятся инструментом внешней политики государства. Одним из направлений национальной стратегии Китая является «panda diplomacy», то есть передача в аренду иностранным зоопаркам гигантских панд для создания положительного образа страны в глазах мирового сообщества, налаживания дипломатических и торговых отношений с партнерами. На данный момент все гигантские панды и их потомство считаются собственностью Китайской Народной Республики. В начале февраля 2022 года между Китаем и Соединенными Штатами Америки разразился политический кризис из-за детенышей гигантской панды. Член республиканской партии Нэнси Мейс от имени Палаты представителей внесла на рассмотрение Конгресса США резолюцию, в соответствии с которой панды, рожденные на территории Соединенных Штатов, должны принадлежать им. В законопроекте отмечается, что власти Китая получают экономическую выгоду посредством панд, тогда как США стремятся к научному изучению и сохранению этого вида животного [1]. Резолюция вызвала возмущение со стороны руководства КНР и беспокойство граждан США о том, что они больше не будут иметь возможность увидеть панд на американском континенте [2]. Ещё один политический скандал, связанный с животными, произошел в 2020 году в ходе избирательной кампании Президента США, в которой победил Джо Байден. Супруги Тимсы получили по почте бланк регистрации в качестве избирателя своего кота Коди, скончавшегося двенадцать лет назад, что стало поводом для обвинения Демократической партии в мошенничестве с использованием домашних животных на выборах [3].

В законодательстве РФ общее понятие животных как таковое отсутствует, но при этом формулируются основные принципы обращения с ними как с существами, которые обладают свойством испытывать физические страдания и различные эмоции [4]. Всемирная организация защиты животных (World Animal Protection) осуществляет мониторинг регионального зоозаконодательства и со-

ставляет рейтинг стран, используя «индекс защиты животных», в котором учитывается, в частности, признание наличия у животных признака разумности (sentience) [5]. На основании этого индекса в большей степени развитым считается законодательство стран Европейского Союза и Великобритании. Так, в ст. 13 Договора о функционировании Европейского Союза закреплено, что все государства-члены должны полностью учитывать требования к благополучию животных, поскольку они являются разумными существами [6]. В соответствии с Законом Великобритании от 28 апреля 2022 года к животным относятся любые позвоночные, отличные от человека, головоногие моллюски, десятиногие ракообразные, которые являются разумными существами [7]. Исходя из сформулированного в российском законодательстве положения о том, что животные могут испытывать эмоции и физические страдания, Всемирная организация защиты животных делает вывод, что РФ признает разумность животных. Но при этом отмечает, что в ст. 245 российского уголовного закона не отражена их способность испытывать эмоции и физические страдания, а предусматриваются последствия только в виде гибели или ранения животных.

С момента доместикации особое место в повседневной жизни каждого человека заняли домашние животные. Они выступают в качестве компаньонов для своих хозяев, оказывают помощь лицам с ограниченными возможностями здоровья, принимают участие в охране территорий и объектов, спасательных операциях, лабораторных и медицинских экспериментах, несут службу в правоохранительных, таможенных и других органах. Животные были первыми в космосе. Среди них самыми знаменитыми стали беспородные собаки Белка и Стрелка, которые 19 августа 1960 года совершили семнадцать витков вокруг Земли на космическом корабле «Спутник-5» и благополучно вернулись обратно. Одного из щенка Стрелки руководитель СССР Хрущев Н.С. подарил семье американского президента Джона Кеннеди, в том числе с целью подчеркнуть превосходство советской космонавтики над американской. Хотя для полета в космос порода животных не играла большой роли, но в других случаях она может иметь существенное значение, например, для служебных и охотничьих собак, собак-поводырей, котокрысоловов, скаковых лошадей, молочных коров и т.п. Породы животных являются объектами интеллектуальных прав на селекционные достижения [8]. Порода животного может быть ключевым условием для его приобретения будущим владельцем не только в реальной жизни, но и в виртуальном пространстве. Так, в блокчейн-игре «CryptoKitties» уникальные образы кошек существуют в форме невзаимозаменяемых токенов, которые участники создают, продают и коллекционируют. Стоимость одного NFT-кота может составлять несколько десятков тысяч долларов. Авторским правом охраняются также изображения животных. К примеру, суд Ростова-на-Дону оштрафовал хозяйку котенка

бурманской породы, которая опубликовала в социальной сети фотографию его родителей без согласия владельцев питомника [9].

Понятие «домашние животные» можно рассматривать в широком и узком смысле в зависимости от контекста его применения. К примеру, Апелляционный суд Аризоны, разрешая дело о страховом возмещении ущерба, указал, что термин «домашнее животное» («domestic animals») имеет два толкования. Первое связано с видами и означает, что домашние животные – это животные, принадлежащие к более широкому классу животных, которые были приручены в какой-то момент истории, а второе представляет собой индивидуализированное определение, согласно которому домашние животные – это животные, находящиеся на попечении и под контролем человека. В правовом поле, по мнению суда, должна использоваться вторая трактовка [10]. Российское законодательство домашними считает тех, которые находятся на содержании владельца-физического лица, под его временным или постоянным надзором и местом содержания которых не являются публичные учреждения [11], то есть придает узкий смысл этому термину. В отдельных нормативных правовых актах РФ содержится уточнение, что домашними являются животные, не относящиеся к сельскохозяйственным животным и принадлежащие гражданам [12].

На сегодняшний день в мировой экономике появился отдельный сектор, связанный с домашними животными. Он включает в себя выпуск товаров, выполнение работ и оказание услуг, приносящие многомиллиардные доходы (производство кормов и сопутствующих товаров для животных, ветеринарная помощь, груминг, проведение международных и региональных конкурсов животных, создание развлекательных animal-передач и т.п.). Важным направлением зооиндустрии является деятельность, связанная с селекцией и разведением домашних животных в коммерческих целях, а также торговля ими. Нередко такая деятельности сопряжена с обманом и злоупотреблением доверием потребителей, которым наносится моральный вред и причиняется имущественный ущерб. Уголовный кодекс Российской Федерации [13] не содержит особой нормы о мошенничестве с домашними животными. Оно квалифицируется по общей норме, содержащейся в ст. 159 УК РФ. Вместе с тем, при совершении мошенничества с домашними животными терпят урон не только отношения собственности конкретного лица, но и сфера экономики, здоровье населения, общественная нравственность, а также биологическая безопасность РФ, биоразнообразие и устойчивость существующих экосистем.

В зависимости от сферы общественных отношений, которым причиняется вред, можно выделить следующие виды мошенничества с домашними животными:

– мошенничество в сфере селекции и разведения домашних животных;

- мошенничество в сфере торговли домашними животными;
- мошенничество в сфере страхования домашних животных;
- мошенничество в сфере защиты домашних животных;
- мошенничество в сфере закупок животных для государственных и муниципальных нужд.

Заслуживающим внимания представляется вопрос о месте и роли домашних животных в составе преступления в целом и в составе мошенничества в частности.

В рамках объекта преступления согласно преобладающей в доктрине и судебной практике позиции домашние животные являются предметом преступления, так как юридически они относятся к имуществу как в России, так и за рубежом. Но при этом признается, что им присущи качества, которые не характерны для неодушевленных предметов, что необходимо учитывать при разрешении гражданских и уголовных дел. Так, 30 апреля 2019 года городской суд Нью-Йорка вынес решение по гражданскому иску, предметом которого было домашнее животное. Спор между истцом и ответчицей возник по поводу владения «домашним / уличным» котом по имени «Сильвестр» / «Маршмеллоу». Истцы подобрали на улице бездомного кота, оказали ему ветеринарную помощь и дали кличку «Сильвестр». Несколько недель спустя Сильвестр убежал из дома истца. Последний узнал от соседа, что кота забрала ответчица. Она утверждала, что Сильвестр на самом деле «Маршмеллоу» и он является ее домашним котом в течение десяти лет. В суде истец заявил, что его семья приютила безнадзорное животное, несла расходы на его содержание и имеет право владеть им. Суд вынес решение в пользу ответчицы, отметив, что наступили времена, когда домашнее животное больше не должно считаться личной собственностью как стол или машина и «Сильвестр» / «Маршмеллоу» «проголосовал ногами» за то, чтобы вернуться в свой прежний дом, где проживает ответчица. Истцу же полагается возмещение понесенных им затрат [14].

В уголовно-правовом аспекте передовыми выглядят попытки, предпринимаемые американским Фондом правовой защиты животных по разработке нового правового статуса животных. По делам о жестоком обращении с животными предлагается провести разграничение понятий «victims of crime» и «crime victims», признав животное пострадавшим от преступления, а не просто его жертвой. Как следствие животные будут стоять ближе к категории потерпевшего, чем считаться предметом преступления, что в свою очередь позволит расширить юридические возможности по их защите во время судебного разбирательства и по возмещению причиненного им ущерба. В 2018 году Фонд подал иск от имени лошади, пострадавшей от жестокого обращения. Иск был отклонен, но суд согласился с тем, что животные, хотя и не являются в прямом смысле потерпевшими, а также не име-

ют права непосредственно обращаться в судебные инстанции, тем не менее они выступают «заинтересованной стороной» в уголовном процессе [15].

В практике российских правоохранительных органов нередко встречаются ситуации, когда домашние животные оказываются предметом хищения в форме кражи, мошенничества, грабежа, разбоя. Так, за мошенничество без отягчающих обстоятельств к уголовной ответственности было привлечено лицо, которое на улице похитило у двенадцатилетнего ребенка щенка стаффордширского терьера, предложив бесплатно сделать щенку прививку от бешенства. Взяв собаку, виновный скрылся [16]. В другом случае покупатель убедил продавца отдать ему щенка йоркширского терьера стоимостью 25 тыс. руб., пообещав осуществить оплату через два дня. В подтверждение своих намерений он предоставил ксерокопию паспорта и расписку, но по истечении оговоренного срока деньги продавцу не поступили. Сотрудники полиции обнаружили интернет-объявление о продаже пропавшего щенка. Было возбуждено уголовное дело по ст. 159 УК РФ [17].

Животные могут выступать в качестве орудия или средства посягательства. Давая разъяснения по делам о насильственных преступлениях, Верховный Суд РФ рекомендует квалифицировать нападение с использованием собак или других животных, представляющих опасность для жизни или здоровья человека, по признаку применения оружия или предметов, используемых в качестве оружия [18]. В составе мошенничества домашние животные и информация о них выступают средством совершения преступления, являясь частью применяемых виновными лицами способов – обмана или злоупотребления доверием, понятие которых даются Верховным Судом РФ [19].

Конкретные методы и приемы совершения преступления зависят от вида мошенничества с домашними животными.

Мошенничество в сфере селекции и разведения домашних животных. По состоянию на июнь 2022 года подготовлен комплекс нормативных правовых актов на основе Перечня поручений Президента Российской Федерации, который был дан по итогам проверки исполнения законодательства об ответственном отношении с животными [20]. В одном из его пунктов предусматривается внесение изменений в законодательство, регулирующее деятельность по разведению и содержанию животных. Министерством природных ресурсов и экологии России был создан соответствующий проект Федерального закона, который прошел стадию публичного обсуждения и планируется к рассмотрению Государственной Думой РФ осенью 2022 года [21]. В предлагаемом законопроекте даются определения понятий «селекция животных», «чистопородное разведение животных», «чистопородное животное», «разведение животных». Селекция представляет собой деятельность по получению новых пород животных или улучшению уже существующих пород, чистопородным является раз-

ведение животных определенной породы в целях консолидации и типизации присущих этой породе признаков, а разведение направлено на получение потомства от животных. Во всех случаях подразумевается породистое животное. В соответствии с российским гражданским законодательством порода животных – это их группа, которая обладает определенными признаками, которые отличают ее от других групп животных [8].

Мошенничество в сфере селекции и разведения заключается во введении потерпевшего в заблуждение касательно породы животного, в частности:

- ложное заявление о выведении новой породы животного и продажа гибридного животного для разведения;
- продажа животного экспериментальной породы с умалчиванием о невозможности его племенного разведения и участия в выставках с получением звания чемпиона;
- использование для племенного разведения чистопородного животного, которое не допущено в установленном порядке к разведению;
- продажа животного определенной породы, но не имеющего документально подтвержденного происхождения (родословной метрики, выписки из родословной книги);
- продажа животного, полученного в результате скрещивания разных пород без специального отбора (метиса);
- продажа заводчиком беспородного животного под видом чистопородного.

Известный фелинологический обман связан с появлением новой гипоаллергенной кошачьей породы «Ашера», выведенной биотехнологической компанией «Lifestyle Pets». Владелец компании продавал дорогостоящие франшизы на разведение кошек породы «Ашера», но оказалось, что самцы являются, как правило, стерильными. В дальнейшем анализом ДНК было установлено, что порода «Ашера» на самом деле представляет собой модификацию породы «Саванна», созданной Крисом Ширком. Компанию «Lifestyle Pets» обвинили в мошенничестве и судебные разбирательства длятся до настоящего времени. Официально порода «Ашера» не признана, не имеет стандарта породы и не допускается к выставкам.

В результате селекционной деятельности появляются новые виды пород домашних животных. Экспериментальные породы либо официально не признаны, либо признаны региональными ассоциациями заводчиков животных. Животные экспериментальной породы допускаются к экспериментальному разведению и могут участвовать в отдельных выставках. Впоследствии возможно официальное признание экспериментальные породы.

Чистопородное разведение животных проводится в соответствии с утвержденными регламентами племенного животноводства. Племенное разведение домашних животных, не являющихся сельскохозяйственными, осуществляются согласно положениям и стандартам пород, разработан-

ными международными и региональными (европейскими, американскими, российскими) федерациями, ассоциациями и другими некоммерческими организациями, в которые объединяются владельцы питомников, заводчики, их клубы и любители животных. Например, Российская кинологическая федерация организует на всей территории нашей страны деятельность по собаководству юридических и физических лиц, имеющих чистопородных собак, согласно Положению о Племенной работе, утвержденного решением Президиума Российской кинологической Федерации 11 декабря 2019 года (в ред. от 17.03.2021) [22].

Нарушение порядка чистопородного разведения животных (например, правил вязки, активирования помета, использование животного, не имеющего допуска в разведение) влечет отказ в выдаче документов о происхождении животного, которое юридически будет считаться беспородным. Соответственно продажа животного, хотя формально и являющегося чистопородным, но не имеющего документального подтверждения своего происхождения, является обманом покупателя, если последний не осознавал, что приобретает беспородное животное. Любое животное, не имеющее надлежащих документов, подтверждающих его чистопородность, в итоге считается беспородным.

В настоящее время каждый может приобрести в качестве домашних любимцев кошек породы «Ашера», животных экспериментальных пород, животных с не подтвержденным документально происхождением, но при этом покупатель не должен быть введен в заблуждение относительно качества и назначения приобретаемого животного. В противном случае речь может идти о мошенничестве. Способ совершения мошенничества в сфере селекции и разведении домашних животных выражается в использовании доверительных отношений, обусловленных особым статусом виновного, договором купли-продажи животного и др. При этом виновный действует с прямым умыслом и имеет корыстную цель. В случае когда разведение животных осуществляется в коммерческих целях, речь может идти о преднамеренном неисполнении договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности, что расценивается как квалифицированный состав мошенничества. Похожим образом расцениваются указанные действия иностранными судами. Так, в 2018 году перед судом по обвинению в мошенничестве по ст. 420 УК Малайзии предстал владелец и менеджер зоомагазина Imadi Pet Global Sdn Bhd, от действий которого пострадало 35 человек. Виновный продал им для разведения кошек импортных пород, пообещав, что они получат 70% выручки магазина от продажи котят. Инвестиции не оправдались, сумма ущерба, причиненного потерпевшим, составила 1,56 миллиона рупий. Владелец магазина был арестован отделом полиции по расследованию корпоративных и финансовых преступлений. В ходе судебного разбирательства подсудимый признал свою вину [23].

Субъектом мошенничества в сфере селекции и разведения домашних животных является лицо, которое занимается такой деятельностью. Если мошенничество в сфере селекции и разведения сопровождается совершением иных противоправных действий, то они дополнительно квалифицируются по соответствующим статьям: нарушение изобретательских и патентных прав (ст. 147 УК РФ), незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ), производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности (ст. 238 УК РФ), жестокое обращение с животными (ст. 245 УК РФ), неправомерный доступ к компьютерной информации (ст. 272 УК РФ), нарушение ветеринарных правил и правил, установленных для борьбы с болезнями и вредителями растений (ст. 249 УК РФ), подделка, изготовление или оборот поддельных документов, штампов, печатей или бланков (ст. 327 УК РФ) и др.

Мошенничество в сфере торговли домашними животными. В период пандемии во всем мире в два раза возросло число мошенничеств с использованием сети Интернет. По данным RTM Group в 2020 году было зарегистрировано 237 074 дел о мошенничествах с IT, в 2021 году – 249 249 дел, а сумма ущерба в каждом случае составляла около 150 млрд руб. [24]. В 2021 году Федеральная торговая палата США получила более чем 2,8 млн. сообщений о мошенничествах, из которых аферы при совершении онлайн-покупок занимали второе место, а сумма причиненного ущерба насчитывала 392 млн. долл. [25] Статистика Бюро по улучшению бизнеса США и Канады свидетельствует, что около 80% рекламных объявлений о продаже домашних животных не соответствуют действительности из-за отсутствия животных у предполагаемых продавцов [26].

Мошенничество в сфере торговли домашними животными охватывает следующие противоправные действия:

- торговля фальсифицированными животными;
- торговля отсутствующими у продавца животными (pet adoption scam);
- торговля большими животными;
- ложное предложение о возврате животного за вознаграждение.

В первом случае виновные, которые не занимаются разведением животных, находят их на улице, получают бесплатно от знакомых, находят на сайтах частных объявлений и продают по заниженным ценам под видом чистопородных. При этом виновный предоставляет предмет сделки, который является фальсифицированным. Характерным в этом плане является приговор, вынесенный Вологодским городским судом в отношении лица, обвиняемого в совершении тридцати девяти эпизодов мошенничества с домашними животными. Подсудимый размещал объявление в сети Интернет о продаже породистых кошек и собак, не имеющих подтверждающих документов. Перед встречей с покупателем он находил подходящее живот-

ное в приюте или в сообществах о бесплатной передаче животных желающим, затем при помощи помощью краски для волос придавал шерсти соответствующий определенной породе цвет, а посредством клея менял форму ушей или хвоста. При передаче животных покупателям сообщалось о возможности получить документы, подтверждающие происхождение животного. После совершения сделки виновный избавлялся от сим-карты и не выходил на связь с потерпевшими, которые со временем обнаруживали обман. Суд назначил осужденному наказание в виде трех лет лишения свободы условно [27].

Многочисленные примеры мошенничества в сфере торговли домашними животными связаны с продажей животных, которые отсутствуют в наличии у продавца. Способом совершения преступления служит злоупотребление доверием, когда виновный возлагает на себя обязанности по договору купли-продажи, но не собирается их выполнять (в частности, путем получения аванса за поставку товара). Такая разновидность мошенничества может сопровождаться использованием подложных документов и фотографий питомцев, не принадлежащих виновному. Подобные преступные действия осуществляются преимущественно с использованием сети Интернет. Так, Братский районный суд Иркутской области за мошенничество с причинением значительного имущественного ущерба гражданину назначил исправительные работы осужденной, которая разместила в сети интернет-объявление о продаже щенков йоркширского терьера, сопроводив его фотографией животных. Потерпевшей, отозвавшейся на объявление, виновная предложила оплатить стоимость переноски и доставки щенка в размере 10 тыс. руб. После получения требуемой суммы посредством банковского перевода осужденная перестала отвечать на сообщения потерпевшей. В дальнейшем выяснилось, что намерений продавать животное ввиду его отсутствия она не имела, а фотографии щенков были скачаны из сети Интернет [28]. Таким же образом квалифицируется продажа несуществующих животных зарубежными правоохранительными органами. К 33 месяцам тюремного заключения была приговорена жительница Канады Бриттани Осборн, предлагавшая потерпевшим приобрести у нее домашних животных, убеждая их внести денежный залог и оплатить услуги ветеринара. Гражданин США Фонжек Эрик Азох признал себя виновным в мошенничестве с использованием электронных средств, наказуемым двадцатью годами тюремного заключения, которое он совершил в отношении более ста потерпевших, получив в общей сложности 158 тыс. долл. за не полученных ими щенков породы питбультерьер [29].

В настоящее время общемировой проблемой является торговля домашними животными, размножаемых конвейерным методом с игнорированием минимальных требований животноводства. В погоне за прибылью недобросовестные заводчики создают фабрики по воспроизводству до-

машных животных, где без перерыва получают потомство от своих животных, которые содержатся в ограниченном пространстве, не имеют достаточного количества пищи и воды, страдают различными заболеваниями и т.п. Если животных не удается реализовать, то они умерщвляются. Большинство стран предпринимают попытки противодействовать подобной незаконной деятельности. Знаменитая зоозащитная организация PETA предлагает кардинальное решение проблемы путем полного запрета на коммерческое разведение домашних животных, обращая внимание на то, что в приютах содержится достаточное количество животных, ожидающих своего хозяина. Менее радикальный способ борьбы с рассматриваемым явлением связан с запретом розничной торговли животными, полученными от заводчиков, через зоомагазины, ярмарки и рынки, который введен, например, в ряде штатов США (Калифорния, Мэриленд, Мэн, Вашингтон и Иллинойс). В нашей стране в первом чтении Государственной Думой РФ был принят законопроект, устанавливающий особые требования к местам продажи животных [30]. Но в данный момент отсутствуют правовая ответственность за несоблюдение такого запрета в России. В отдельных государствах, например, Великобритании считается преступлением продажа животных в качестве домашних питомцев в любой части улицы или в общественном месте, а также у прилавка или тачки на рынке [31].

К мошенничеству с домашними животными можно отнести противоправные действия виновного, предлагающего за денежное вознаграждение возратить якобы найденное животное, которое на самом деле у него отсутствует. В случае требования вознаграждение за действительно найденное или предварительно похищенное животное содеянное должно квалифицироваться как вымогательство по ст. 163 УК РФ.

Субъект мошенничества в сфере торговли домашними животными, как правило, общий, за исключением случаев продажи больных животных лицами, профессионально занимающихся их разведением.

Мошенничество в сфере страхования домашних животных не распространено на территории РФ в отличие от зарубежных стран, где такой вид страхования является востребованным. В связи с увеличением в геометрической прогрессии количества мошенничеств с получением страховых выплат британскими специалистами была даже создана программа Sherlock Detection, основанная на принципах искусственного интеллекта, которая может оценить обоснованность страховых претензий владельцев домашних животных и оказать помощь страховым компаниям в борьбе с мошенничеством [32]. Мошенничества в сфере страхования домашних животных характеризуется ведением в заблуждение потерпевшего путем обмана активного (увеличение стоимости ветеринарных услуг, приписка не оказанных процедур, указание несуществующих травм у животного и т.п.) или пассив-

ного (умолчание при оформлении страхового полиса о наличии серьезного заболевания у животного). Виновный преследует корыстную цель в виде неправомерного получения страховой выплаты. Субъектом преступления является обычно владелец животного, но им может быть и любое другое лицо. Показательным примером мошенничества в сфере страхования домашних животных может служить дело британки Джули Пулман, потребовавшей от страховой компании 37 тыс. фунтов для покрытия расходов на лечение восьми своих собак, которые поочередно ломали лапы. В дальнейшем выяснилось, что у Пулман никогда не было собак, а счет на оказание ветеринарных услуг она подделала, за что была осуждена к 38 неделям тюремного заключения [33].

Российский уголовный закон содержит норму о мошенничестве в сфере страхования любого вида, в том числе и с домашними животными (ст. 159⁵).

Мошенничество в сфере защиты животных состоит в манипуляции общественным сознанием, когда виновный пытается вызвать сочувствие к животным без владельца, нуждающимся в помощи. В действительности животных может не существовать или они не требуют спасения и заботы. Объективная сторона заключается в собирании денежных средств на лечение и содержание животных под надуманными предлогами, которые впоследствии обращаются в пользу виновных. Виновные преследуют корыстную цель. Уголовной ответственности может подлежать любое лицо.

Мошенничество с домашними животными в сфере госзакупок обусловлено существующей в РФ системой обеспечения государственных и муниципальных нужд. Предметом государственных закупок являются товары, работы и услуги. Злоупотребления в указанной сфере могут касаться и животных. Так, за мошенничество, совершенное с использованием служебного положения, Краснослободским районным судом Волгоградской области приговорен к наказанию в виде штрафа З., который при государственной закупке двух служебных собак для исправительной колонии на сумму 50 тыс. руб. убедил заводчицу Н. заключить контракт на указанную сумму, из которых половину она вернула З. якобы для приобретения второй собаки у другого заводчика. Полученные 25 тыс. руб. виновный истратил на собственные нужды [34].

Способ мошенничества в сфере государственных и муниципальных закупок характеризуется злоупотреблением доверием, оказанным с силу положения, занимаемого виновным. Субъект преступления – только должностное лицо.

В заключении нельзя не отметить, что существующая система идентификации домашнего животного может создавать уголовно-правовые риски для его хозяина. Маркирование домашних животных в России является необязательным в отличие от западных стран, где высказывается озабоченность в связи с возможным нарушением персональных данных владельца. Само по себе владе-

ние животными не образует тайну частной жизни, что признается, например, иностранными судами. Так, при рассмотрении гражданско-правового спора Верховный суд Нью-Джерси сделал вывод, что владение собакой по своей сути является общественным делом. Спор возник между подрядчиком по благоустройству домов, занимающимся производством невидимых ограждений, и администрацией города Джерси-Сити. Истец в рекламных целях сделал запрос на получение записей о лицах, имеющих лицензию на собаку. Ему было отказано в этом по причине того, что такое раскрытие информации нарушает неприкосновенность частной жизни владельцев собак и может привести к совершению в отношении них преступлений, например, кражи животных. Верховный суд Нью-Джерси встал на сторону истца, отметив, что ни один разумный владелец собаки не может считать факт наличия у него животного конфиденциальной информацией [35].

Между тем не исключено, что получение персональных данных владельца путем сканирования микрочипа животного не приведет к их противоправному использованию.

В свете планируемых в России изменений законодательства в области разведения, торговли, содержания животных представляется необходимым предусмотреть меры уголовной ответственности за его нарушение. Одной из таких мер может стать введение в УК РФ нормы о мошенничестве в сфере обращения домашних животных:

«Статья 159⁷. Мошенничество в сфере обращения домашних животных

1. Мошенничество в сфере обращения домашних животных – наказывается

2. То же деяние, совершенное:

а) с причинением значительного ущерба гражданину;

б) группой лиц по предварительному сговору;

в) с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет», – наказывается

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, а равно в крупном размере, – наказываются

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, совершенные организованной группой либо в особо крупном размере, – наказываются».

Вместе с тем на мошенничество в сфере обращения домашних животных будут распространяться положения ст. 7.27 Кодекса об административных правонарушениях РФ [36] и ст. 158¹ УК РФ о мелком хищении.

Литература

1. H.Res.897 – Expressing the sense of the House of Representatives that any giant panda born in the

United States should belong to the United States and the United States should seek the coordination of its allies to establish collaborative giant panda breeding programs. 02/01/2022. – URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-resolution/897/text?r=4&s=1> (дата обращения: 29.07.2022).

2. 丁洁芸. «纽约时报»拿中国“熊猫外交”说事, 美国网友开始担心见不到大熊猫». – URL: <https://world.huanqiu.com/article/46oN7mFL6aQ> (дата обращения: 24.07.2022).

3. The Seattle Times. July 17, 2020. – URL: <https://www.seattletimes.com/nation-world/elizabeth-warren-joked-about-her-dog-voting-democrat-gop-officials-insist-electoral-pet-fraud-is-not-laughing-matter/> (дата обращения: 24.07.2022).

4. Ст. 4 Федерального закона от 27.12.2018 № 498-ФЗ в (ред. от 14.07.2022) «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Консультант-Плюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).

5. World Animal Protection Fund [Legal resource]. – URL: <https://api-worldanimalprotection-org> (дата обращения: 29.07.2022).

6. Договор о функционировании Европейского Союза (Рим, 25 марта 1957 г.) (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.). Консолидированная версия. [Официальный Сайт Европейского Союза]. – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT> (дата обращения: 29.07.2022).

7. Animal Welfare Act 2022 (Sentience). – URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2022/22/enacted> (дата обращения: 29.07.2022).

8. Ст. 1412 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (в ред. от 14.07.2022) // Консультант-Плюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).

9. Мелихова Е. Ростовчанку обяжали выплатить штраф за публикацию фото чужого кота // Российская газета – Неделя: № 23(8671). 06.02.2022. – URL: <https://rg.ru/2022/02/02/reg-ufo/rostovchanka-dolzha-vyplatit-shtraf-za-publikaciiu-chuzhogo-foto-kota.html> (дата обращения: 29.07.2022).

10. Joel Goldberger et al., v. State Farm Fire and Casualty Company. Court of Appeals of Arizona, Division 1. P. 3d-, 2019 WL 3792803 (Ariz. Ct. App. Aug. 13, 2019). August 13, 2019. Judge: Michael J. Brown. – URL: <https://www.animallaw-info.translate.googleusercontent.com/translate?sl=en&tl=ru&hl=ru&pt=op>, sc (дата обращения: 29.07.2022).

11. Ст. 3 Федерального закона от 27.12.2018 № 498-ФЗ в (ред. от 14.07.2022) «Об ответственном обращении с животными и о внесе-

нии изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).

12. Ст. 19.1 Федерального закона от 28 июня 2022 г. № 221-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О ветеринарии» // Российская газета – Федеральный выпуск: № 139 (8787). 30.06.2022.
13. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 14.07.2022) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).
14. David Finn et al.v. Ashlynn Anderson. City Court, New York, Jamestown, Chautauqua County. 64 Misc. 3d 273, 101 N.Y.S.3d 825 (N.Y. City Ct. 2019). April 30, 2019. Judge: Frederick A. Larson, J. – URL: <https://www.animallaw.info/case/finn-v-anderson> (дата обращения: 29.07.2022).
15. Animals as Crime Victims: Development of a New Legal Status // Animal Legal Defense Fund [Legal resource]. – URL: <https://aldf.org/article/animals-as-crime-victims-development-of-a-new-legal-status/> (дата обращения: 29.07.2022).
16. Главное управление МВД России по Краснодарскому краю [Офиц. сайт]. – URL: <https://23.мвд.рф/news/item/7834985/?year=2022&month=7&day=3> (дата обращения: 29.07.2022).
17. Главное управление МВД России по Хабаровскому краю [Офиц. сайт]. – URL: https://27.мвд.рф/news/Kriminalnaja_hronika/item/2110798/ (дата обращения: 29.07.2022).
18. Пункт 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (в ред. от 29.06.2021) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»; пункт 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2007 № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).
19. П. 2 и 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 (в ред. от 29.06.2021) «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).
20. Перечень поручений по результатам проверки исполнения законодательства и решений Президента по вопросам формирования в обществе ответственного отношения к животным. – URL: <http://kremlin.ru/acts/assignments/orders/65594> (дата обращения: 29.07.2022).
21. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам формирования в обществе ответственного отношения к животным» // Федеральный портал проектов нормативных правовых актов. – URL: <https://regulation.gov.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).
22. Российская кинологическая федерация. [Офиц. сайт]. – URL: <http://rkf.org.ru/polozhenija-i-reglamenti/> (дата обращения: 29.07.2022).
23. Norzamira Che Noh. Police bust cat breeding scam. New Straits Time. January 12, 2018. – URL: <https://www.nst.com.my/news/nation/2018/01/324416/police-bust-cat-breeding-scam> (дата обращения: 29.07.2022).
24. Мошенничество в сети: судебная практика и ключевые аспекты. RTM Group. – URL: <https://rtmtech.ru/research/online-fraud-research/> (дата обращения: 29.07.2022).
25. New Data Shows FTC Received 2.8 million Fraud Reports from Consumers in 2021. Federal Trade Commission. – URL: https://www-ftc.gov.translate.google.com/news-events/news/press-releases/2022/02/new-data-shows-ftc-received-28-million-fraud-reports-consumers-2021-0?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=op,sc (дата обращения: 29.07.2022).
26. BBB warns of fraudulent online dog sales. – URL: <https://abc7chicago.com/dogs-for-sale-scam-online-pet-scams-better-business-bureau/2457628/> (дата обращения: 29.07.2022).
27. В Вологде вынесен приговор подсудимому по уголовному делу о серии мошенничеств с животными // Управление МВД России по Вологодской области. [Офиц. сайт]. – URL: <http://rkf.org.ru/polozhenija-i-reglamenti/> (дата обращения: 29.07.2022).
28. В Приангарье вынесен приговор по уголовному делу о мошенничестве при продаже породистых щенков. 05.08.2021 // Пресс-служба ГУ МВД России по Иркутской области. [Офиц. сайт]. – URL: <https://35.мвд.рф/news/item/6506459/> (дата обращения: 29.07.2022).
29. Brittany Osborne pleads guilty to nationwide pet scams, sentenced to 33 months in prison. – URL: [https://www.cbc.ca/news/canada/newfoundland-labrador/nl-brittany-osborne-sentencing-hearing-oct-1.5780512; Maryland Man Pleads Guilty to Defrauding Customers in Scam Involving Fake Sales of Puppies // Department of Justice. U.S. Attorney's Office. District of Columbia. – URL: <https://www-justice.gov> \(дата обращения: 29.07.2022\).](https://www.cbc.ca/news/canada/newfoundland-labrador/nl-brittany-osborne-sentencing-hearing-oct-1.5780512; Maryland Man Pleads Guilty to Defrauding Customers in Scam Involving Fake Sales of Puppies // Department of Justice. U.S. Attorney's Office. District of Columbia. – URL: https://www-justice.gov)
30. Проект Федерального закона «О внесении изменений в статьи 5 и 11 Федерального закона «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в части установления дополнительных мер защиты животных от жестокого обращения». – URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1221720-7> (дата обращения: 29.07.2022).
31. Pet Animals Act 1951 is up to date with all changes known to be in force on or before 28 July 2022. – URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukp->

- ga/Geo6/14–15/35/contents (дата обращения: 29.07.2022).
32. Pet Insurance Fraud Detection. – URL: <https://www.crifdecisionsolutions.co.uk/pet-insurance/pet-insurance-fraud-detection/> (дата обращения: 29.07.2022).
 33. Owners who maim their pets for the insurance: The audacious and cruel practice that is the fastest-growing fraud in Britain // MailOnline. 30.11.2011. – URL: <https://www.dailymail.co.uk/news/article-2067907/Owners-maim-pets-insurance-The-audacious-cruel-practice-fastest-growing-fraud-Britain.html> (дата обращения: 29.07.2022).
 34. Оглашен приговор в отношении сотрудника исправительного учреждения, признанного виновным в мошенничестве // Волгоградский областной суд [Офиц. сайт]. – URL: http://oblsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=2256 (дата обращения: 29.07.2022).
 35. Ernest Bozzi v. City of Jersey City and Irene McNulty. Supreme Court of New Jersey. 2021 WL 4256377. September 20, 2021. Judge: Justice Fernandez-Vina. – URL: https://www-animal-law-info.translate.google.com/case/bozzi-v-city-jersey-city?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=sc (дата обращения: 29.07.2022).
 36. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 14.07.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2022) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.07.2022).

CRIMINAL LIABILITY FOR DOMESTIC ANIMALS FRAUD IN RUSSIA AND ABROAD

Yurchenko I.A.

Kutafin Moscow State University of Law (MSAL)

The article is devoted to the study of the issues of qualification and punishability of fraud with domestic animals. The concept of an animal in Russian and foreign legislation is analyzed. The problem of legal fixing of the sign of sentience of animals is highlighted. The definition of domestic animals is given. Attention is paid to the place and role of animals in the system of elements of the composition of the crime. It is concluded that animals have specific properties and should be recognized as victims of crime.

The author classifies domestic animals fraud depending on the scope of its commission. The characteristic features of certain types of fraud with domestic animals are singled out and described. There is an increased public danger of fraud in the field of animal breeding. The article summarizes the judicial practice of Russian and foreign courts in cases of domestic animals fraud.

The article justifies a necessity of introduction in the criminal law of an independent rule on fraud in the sphere of treatment of domestic animals. In conclusion, the author's version of the proposed article is formulated.

Keywords: fraud, domestic animals, selective breeding, animal breeding, biological security.

References

1. H.Res.897 – Expressing the sense of the House of Representatives that any giant panda born in the United States should belong to the United States and the United States should seek the coordination of its allies to establish collaborative giant panda

- breeding programs. 02/01/2022. – URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-resolution/897/text?r=4&s=1> (date of access: 07/29/2022).
2. Ding Jie Yun. U.S. netizens begin to worry about not seeing pandas as New York Times takes up China's 'panda diplomacy'. – URL: <https://world.huanqiu.com/article/460N7mFL6aQ> (date of access: 07/29/2022).
3. The Seattle Times. July 17, 2020. – URL: <https://www.seattletimes.com/nation-world/elizabeth-warren-joked-about-her-dog-voting-democrat-gop-officials-insist-electoral-pet-fraud-is-no-laughing-matter/> (date of access: 07/29/2022).
4. Art. 4 of the Federal Law of December 27, 2018 No. 498-FZ v (as amended on July 14, 2022) "On the responsible treatment of animals and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation" // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).
5. World Animal Protection Fund [Legal resource]. – URL: <https://api-worldanimalprotection-org> (date of access: 07/29/2022).
6. Treaty on the Functioning of the European Union (Rome, March 25, 1957) (as amended by the Treaty of Lisbon 2007). Consolidated version. [Official Website of the European Union]. – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=cellex%3A12012E%2FTXT> (date of access: 07/29/2022).
7. Animal Welfare Act 2022 (Sentience). – URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2022/22/enacted> (date of access: 07/29/2022).
8. Art. 1412 of the Civil Code of the Russian Federation (part four) dated 12/18/2006 No. 230-FZ (as amended on 07/14/2022) // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).
9. Melikhova E. Rostovite was ordered to pay a fine for publishing a photo of someone else's cat // Rossiyskaya Gazeta – Week: No. 23 (8671). 02/06/2022. – URL: <https://rg.ru/2022/02/02/reg-ufo/rostovchanka-dolzha-vyplatit-shtraf-za-publikaciu-chuzhogo-foto-kota.html> (date of access: 07/29/2022).
10. Joel Goldberger et al., v. State Farm Fire and Casualty Company. Court of Appeals of Arizona, Division 1. P. 3d-, 2019 WL 3792803 (Ariz. Ct. App. Aug. 13, 2019). August 13, 2019. Judge: Michael J. Brown. – URL: https://www-animal-law-info.translate.google.com/case/goldberger-v-state-farm-fire-and-casualty-company?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=op,sc (date of access: 07/29/2022).
11. Art. 3 of the Federal Law of December 27, 2018 No. 498-FZ v (as amended on July 14, 2022) «On the responsible treatment of animals and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation» // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).
12. Art. 19.1 of the Federal Law of June 28, 2022 No. 221-FZ «On Amending the Law of the Russian Federation "On Veterinary Medicine" // Rossiyskaya Gazeta – Federal Issue: No. 139 (8787). 06/30/2022.
13. Criminal Code of the Russian Federation of 06/13/1996 No. 63-FZ (as amended on 07/14/2022) // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).
14. David Finn et al.v. Ashlynn Anderson. City Court, New York, Jamestown, Chautauqua County. 64 Misc. 3d 273, 101 N.Y.S.3d 825 (N.Y. City Ct. 2019). April 30, 2019. Judge: Frederick A. Larson, J. – URL: <https://www-animal-law-info.translate.google.com/case/finn-v-anderson> (date of access: 07/29/2022).
15. Animals as Crime Victims: Development of a New Legal Status // Animal Legal Defense Fund [Legal resource]. – URL: <https://aldf.org/article/animals-as-crime-victims-development-of-a-new-legal-status/> (date of access: 07/29/2022).
16. The Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of Russia in the Krasnodar Territory [Official. website]. – URL: <https://23.mvd.rf/news/item/7834985/?year=2022&month=7&day=3> (date of access: 07/29/2022).
17. The Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of Russia in the Khabarovsk Territory [Official. website]. – URL: https://27.mvd.rf/news/Kriminalnaja_hronika/item/2110798/ (date of access: 07/29/2022).
18. Clause 23 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 27, 2002 № 29 (as amended on June 29, 2021) «On judicial practice in cas-

es of theft, robbery and robbery»; clause 3 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 15, 2007 № 45 «On judicial practice in criminal cases of hooliganism and other crimes committed out of hooligan motives» // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).

19. Clauses 2 and 3 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 30, 2017 No. 48 (as amended on June 29, 2021) «On judicial practice in cases of fraud, assignment and embezzlement» // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).
20. A list of instructions based on the results of an audit of the implementation of legislation and decisions of the President on the formation of a responsible attitude towards animals in society. – URL: <http://kremlin.ru/acts/assignments/orders/65594> (date of access: 07/29/2022).
21. Draft Federal Law «On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation on the Formation of a Responsible Attitude to Animals in Society» // Federal portal of draft regulatory legal acts. – URL: <https://regulation.gov.ru/> (date of access: 07/29/2022).
22. Russian cynological federation. [Official website]. – URL: <http://rkf.org.ru/polozhenija-i-reglamenti/> (date of access: 07/29/2022).
23. Norzamira Che Noh. Police bust cat breeding scam. New Straits Time. January 12, 2018. – URL: <https://www.nst.com.my/news/nation/2018/01/324416/police-bust-cat-breeding-scam> (date of access: 07/29/2022).
24. Online fraud: jurisprudence and key aspects. rtm group. – URL: <https://rtmtech.ru/research/online-fraud-research/> (date of access: 07/29/2022).
25. New Data Shows FTC Received 2.8 million Fraud Reports from Consumers in 2021. Federal Trade Commission. – URL: https://www-ftc-gov.translate.goog/news-events/news/press-releases/2022/02/new-data-shows-ftc-received-28-million-fraud-reports-consumers-2021-0?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=op,sc (date of access: 07/29/2022).
26. BBB warns of fraudulent online dog sales. – URL: <https://abc-7chicago.com/dogs-for-sale-scam-online-pet-scams-better-business-bureau/2457628/> (date of access: 07/29/2022).
27. In Vologda, a verdict was passed on the defendant in a criminal case on a series of frauds with animals // Department of the Ministry of Internal Affairs of Russia for the Vologda Region. [Official website]. – URL: <http://rkf.org.ru/polozhenija-i-reglamenti/> (date of access: 07/29/2022).
28. In the Angara region, a verdict was passed in a criminal case on fraud in the sale of thoroughbred puppies. 08/05/2021 // Press Service of the Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of Russia for the Irkutsk Region. [Official website]. – URL: <https://35.mvd.rf/news/item/6506459/> (date of access: 07/29/2022).
29. Brittany Osborne pleads guilty to nationwide pet scams, sentenced to 33 months in prison. – URL: <https://www.cbc.ca/news/canada/newfoundland-labrador/nl-brittany-osborne-sentencing-hearing-oct-1.5780512>; Maryland Man Pleads Guilty to Defrauding Customers in Scam Involving Fake Sales of Puppies // Department of Justice. U.S. Attorney's Office. District of Columbia. – URL: <https://www-justice-gov> (date of access: 07/29/2022).
30. Draft Federal Law «On Amending Articles 5 and 11 of the Federal Law “On Responsible Treatment of Animals and on Amending Certain Legislative Acts of the Russian Federation” in Part of Establishing Additional Measures to Protect Animals from Cruelty». – URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1221720-7> (date of access: 07/29/2022).
31. Pet Animals Act 1951 is up to date with all changes known to be in force on or before 28 July 2022. – URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/14-15/35/contents> (date of access: 07/29/2022).
32. Pet Insurance Fraud Detection. – URL: <https://www.crifdecision-solutions.co.uk/pet-insurance/pet-insurance-fraud-detection/> (date of access: 07/29/2022).
33. Owners who maim their pets for the insurance: The audacious and cruel practice that is the fastest-growing fraud in Britain // MailOnline. 30.11.2011. – URL: <https://www.dailymail.co.uk/news/article-2067907/Owners-maim-pets-insurance-The-audacious-cruel-practice-fastest-growing-fraud-Britain.html> (date of access: 07/29/2022).
34. Sentence announced against a correctional officer found guilty of fraud // Volgograd Regional Court [Official. website]. – URL: http://oblsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=2256 (date of access: 07/29/2022).
35. Ernest Bozzi v. City of Jersey City and Irene McNulty. Supreme Court of New Jersey. 2021 WL 4256377. September 20, 2021. Judge: Justice Fernandez-Vina. – URL: https://www-animallaw-info.translate.goog/case/bozzi-v-city-jersey-city?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=sc (date of access: 07/29/2022).
36. Code of the Russian Federation on Administrative Offenses dated December 30, 2001 No. 195-FZ (as amended on July 14, 2022) (as amended and supplemented, entered into force on July 25, 2022) // ConsultantPlus: reference and legal system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 07/29/2022).

Понятие «кибербезопасность» в праве Европейского Союза

Гирис Валерия Алексеевна,

аспирант кафедры интеграционного и европейского права
Московского государственного юридического Университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: vlgs_cybersecurity@mail.ru

Взаимодействие государств на международном уровне по вопросам информационной безопасности и кибербезопасности свидетельствует об отсутствии единой терминологии в данной области. В настоящей статье приводится анализ подходов к соотношению информационной безопасности и кибербезопасности в праве Европейского Союза (далее – ЕС или Союз). Основная цель исследования заключается в изучении содержания и значения данных терминов в праве ЕС. В рамках настоящей статьи были использованы системный подход, формально-юридический метод, сравнительно-правовой метод, исторический метод, с их помощью были рассмотрены термины и определения, содержащиеся в стратегических документах и юридически-обязательных актах ЕС. Выявлено, что в ЕС отсутствует четкое и единое определение термина кибербезопасность, которое по-разному закрепляется в нормативных правовых актах ЕС. Тем не менее, резюмируется, что в праве ЕС информационная безопасность и кибербезопасность представляют две самостоятельные, но взаимосвязанные категории.

Ключевые слова: право ЕС, законодательство, информационная безопасность, сетевая и информационная безопасность, кибербезопасность, киберпространство, Европейский Союз.

Как и большинство нормативных правовых актов, акты, касающиеся кибербезопасности [приставка «кибер» происходит от греческого слова κυβερνητικός и означает искусство управления, кормчий], содержат в себе определения основных категорий, которые будут использоваться. Однако в мире отсутствует общепринятая терминология для обозначения рассматриваемой в данном исследовании области: некоторые государства используют понятие «кибербезопасность», другие – «информационная безопасность». Необходимо отметить, что «в зарубежной и отечественной литературе для обозначения Интернета и производных от него выражений все шире прибегают к термину «киберпространство» и иным словам, содержащим приставку «кибер»» [2, с. 46]. Анализируя публикации в Google Books на предмет содержания терминов «информационная безопасность» и «кибербезопасность», Вил М. и Браун Я. приходят к выводу, что «термин «компьютерная безопасность» был наиболее распространен с 1974 года, в 1997 году его обогнал термин «информационная безопасность», а в 2015 году – «кибербезопасность» (причем термин «кибербезопасность» становится все более популярным с 1996 года, но в течение всего этого периода использование термина «кибербезопасность» было незначительным)» [13, с. 4]. При этом зарубежный ученый Вамала Ф. сравнивая эти два понятия отмечает, что «информационная безопасность зародилась тогда, когда большинство информационных систем были автономными и редко пересекали государственные границы, в то время как кибербезопасность направлена на борьбу с глобальными угрозами в условиях правовой неопределенности» [14, с. 13]. Профессор Вамала Ф. приходит к выводу, что «кибербезопасность – это информационная безопасность с неопределенностью юрисдикции и вопросами идентификации» [14, с. 13].

В настоящие дни «вопросом особой важности остается разграничение понятий «кибербезопасность» и «информационная безопасность»» [6]. Некоторые отечественные ученые, в частности Козлова Н.Ш., Довгаль В.А. в своей статье указывают на то, что «информационная безопасность связана с обеспечением безопасности данных в любой форме и является немного более широким понятием, чем кибербезопасность. Кибербезопасность относится исключительно к защите данных, исходящих в цифровой форме – она характерна для цифровых файлов, что является ключевым от-

личием от информационной безопасности. Поэтому, когда мы говорим о кибербезопасности, мы автоматически обсуждаем цифровую информацию, системы и сети» [3, с. 90–91]. Куц Д.В., Виноградова Н.С., Третьяк Н.В. также отмечают, что «информационная безопасность – это более широкий термин, чем кибербезопасность. В рамках понятия информационной безопасности рассматриваются не только технические стороны защиты информации, но и факторы, воздействующие на человека, общество и государство. Кибербезопасность же не рассматривает вопросы, связанные с воздействием вредоносного контента и использованием информационных и коммуникационных технологий на общественное сознание» [4, с. 56–61]. Также американский профессор права и информатики Матвишин А.М. считает, что «физическая безопасность устройств и манипулирование человеком посредством социальной инженерии всегда являются ключевыми аспектами информационной безопасности как в частном, так и в государственном секторе» [9, с. 1156]. По ее мнению, «главные шаги для реализации атак, которые представляют угрозу информационной безопасности, происходят в физическом пространстве», поэтому «ссылаться на всю информационную безопасность, особенно в частном секторе, как на «кибербезопасность» технически неверно, это скорее всего, приведет к правовой путанице и неудачной политике» [9, с. 1158]. Иного мнения придерживаются профессор Солмс Р. и профессор Никерк Й., которые в своем исследовании утверждают, что понятие «кибербезопасность» шире понятия «информационная безопасность». Они обосновывают это тем, что «информационная безопасность включает защиту базовых активов информационных и коммуникационных технологий, а затем выходит за рамки технологий и включает информацию, которая не хранится и не передается непосредственно с помощью информационных и коммуникационных технологий. Кибербезопасность, с другой стороны, – направлена на защиту не только информации или ресурсов информационных систем человека/организации... а заключается в защите человека (людей), использующего ресурсы в киберпространстве, и о защите любых других активов, включая те, которые принадлежат обществу в целом, которые подвергаются риску в результате уязвимостей, возникающих в результате использования информационных и коммуникационных технологий» [11, с. 97–102].

Тем не менее необходимо отметить, что «термин «информационная безопасность» все чаще заменяется термином «кибербезопасность». Вместо противодействия конкретным угрозам основное внимание уделяется рискам, возникающим при взаимодействии с киберпространством. Кибер выступает в качестве контейнерного термина, популярность которого обусловлена его расплывчатостью и гибкостью» [15, с. 217]. В связи с этим в последние годы зарубежные исследователи в своих работах, посвященных кибербезопасности,

все чаще уделяют внимание разработке полного и всеобъемлющего термина «кибербезопасность». Шатц Д. в своем диссертационном исследовании, обращая внимание на проблему отсутствия разграничения понятий «информационная безопасность» и «кибербезопасность», разработал определение кибербезопасности: «подход и действия, связанные с процессами управления рисками безопасности, которые реализуются организациями и государствами для защиты конфиденциальности, целостности и доступности данных и активов, используемых в киберпространстве. Понятие включает в себя руководящие принципы, стратегии и наборы средств защиты, технологий, инструментов и обучения для обеспечения наилучшей защиты для состояния киберсреды и ее пользователей» [12, с. 277]. Другие исследователи Крейген Д., Диакун-Тибо Н. и Перс Р. отмечают в своей статье, что отсутствие приемлемого определения кибербезопасности препятствует технологическому и научному прогрессу, и предлагают свое определение: «кибербезопасность – это организация и совокупность ресурсов, процессов и структур, используемых для защиты киберпространства и систем с киберпространственной поддержкой от ситуаций, которые нарушают права собственности де-юре и де-факто» [7, с. 13].

Если рассматривать терминологию, которую используют государства, то «США и большинство западных стран используют термин «кибербезопасность», чтобы обсудить защиту сетей и отдельных людей от кибератак, Китай и Россия (а также некоторые развивающиеся страны) используют термин «информационная безопасность», который охватывает не только защиту данных, но и защиту от использования информации, которая в соответствии с национальным законодательством считается преступной и которая может включать обмен информацией, критикующей политику и действия государства» [8, с. 10]. Действительно, в нормативных правовых актах Российской Федерации термин «кибербезопасность» не применяется, хотя в 2014 г. была предпринята попытка принять Стратегию кибербезопасности Российской Федерации [16], однако проект не был принят, а в отношении определения термина «кибербезопасность», который был включен в проект были высказаны критические замечания. При этом определение информационной безопасности, которое содержится в действующей, обновленной Доктрине информационной безопасности Российской Федерации, также несовершенно. Так Молчанов Н.А., Матвеева Е.К., анализируя указанный документ, обращают внимание на то, что «определение понятия «информационная безопасность» сформулировано путем копирования определения понятия «национальная безопасность», закрепленного в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, с одной лишь подстановкой слова «информационных»». [5, с. 161].

На проблему отсутствия единой терминологии в сфере информационной безопасности было об-

ращено внимание в первом докладе Группы правительственных экспертов по достижениям в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности (далее – Группа правительственных экспертов), созданной при ООН. Группа правительственных экспертов рекомендовала государствам найти возможности для выработки общей терминологии и определений в области информационной безопасности. Примечательно, что терминология, которая используется в рамках ООН при обсуждении рассмотренной в данной статье сферы, не отличается единообразием.

Таким образом, как среди государств, так и среди отечественных и зарубежных исследователей наметились разные подходы в определении, рассмотренных понятий, их разграничении и закреплении в нормативных правовых актах. В результате «на повестку дня все настоятельнее выдвигается вопрос о единообразии применяемых терминов и понятий, правовой квалификации используемых понятий...» [1, с. 274]. Ведь «отсутствие общего понимания и подходов между странами может препятствовать международному сотрудничеству, необходимость которого признается всеми странами» [17].

В рамках интеграционных организаций сотрудничество в сфере информационной безопасности и кибербезопасности активно развивается, в связи с этим хотелось бы уделить особое внимание терминам, которые используются в праве Европейского Союза (далее – ЕС) для обозначения рассматриваемой нами области.

В ЕС за последние 20 лет было разработано достаточное количество нормативных правовых актов в области информационной безопасности, в которых использовались различные термины для обозначения.

Изначально в стратегических документах, разрабатываемых Европейской Комиссией и призванных обеспечить безопасность информационной инфраструктуры, было предложено использовать термин «сетевая и информационная безопасность». Впервые определение сетевой и информационной безопасности было дано в проекте Стратегии «Сетевая и информационная безопасность: Предложение по европейскому политическому подходу» (далее – Проект Стратегии 2001 года) [18], которая определялась как «способность сети или информационной системы противостоять, при заданном уровне уверенности, случайным событиям или злонамеренным действиям, которые ставят под угрозу доступность, подлинность, целостность и конфиденциальность хранимых или передаваемых данных и соответствующих услуг, предлагаемых этими сетями и системами или доступных через них». Однако, такой подход к определению понятия вызывает критику. Так, по мнению Папаконстантину В.: «сетевые и информационные системы» не могут быть предметом кибербезопасности. Защита компьютерной системы не может быть самоцелью. Сетевая и информационная система – это, по сути, аппаратное обеспечение, материаль-

ная система, состоящая из микрочипов, жестких дисков, кабелей и т.д.» [7].

Впервые определение термина «кибербезопасность» на уровне ЕС было включено в Стратегию кибербезопасности ЕС 2013 года – Открытое, безопасное и надежное киберпространство (далее – Стратегия 2013 года) [19], которая означает «меры защиты и действия, которые могут быть использованы для защиты киберпространства, как в гражданской, так и в военной сферах, от тех угроз, которые связаны или могут нанести ущерб взаимозависимым сетям и информационной инфраструктуре. Кибербезопасность стремится сохранить доступность и целостность сетей и инфраструктуры, а также конфиденциальность содержащейся в них информации» [19].

При этом использование термина «кибербезопасность» в первом юридически-обязательном нормативном акте ЕС – Директиве N 2016/1148 Европейского Парламента и Совета ЕС о мерах по достижению высокого общего уровня безопасности сетевых и информационных систем Союза от 6 июля 2016 года (далее – Директива N 2016/1148) не было воспринято, а было использовано понятие «сетевая и информационная безопасность» из Проекта Стратегии 2001 года. Примечательно, что в проекте Директивы о мерах по обеспечению высокого общего уровня кибербезопасности в рамках Союза [20], который был разработан с целью пересмотра действующей Директивы N 2016/1148, произведена замена термина «сетевая и информационная безопасность» на термин «кибербезопасность» в том значении, что используется в Регламенте 2019/881 Европейского Парламента и Совета ЕС от 17 апреля 2019 года об Агентстве ЕС по кибербезопасности и о сертификации кибербезопасности информационно-коммуникационных технологий (Закон о кибербезопасности). Однако Директива N 2016/1148 до сих пор сохраняет термин «сетевая и информационная безопасность», в связи с чем в настоящий момент можно говорить об отсутствии последовательности уже принятых и вновь предложенных законодательных актов в области кибербезопасности в ЕС.

Впервые термин «кибербезопасность» в юридически-обязательном акте ЕС в исследуемой области был использован в Законе о кибербезопасности. В нем кибербезопасность означает «деятельность, необходимую для защиты сетевых и информационных систем, пользователей таких систем и других лиц, пострадавших от киберугроз». Данное определение отличается от того определения, что было представлено в Стратегии 2013 года, тем, что деятельность по защите от угроз направлена не только на саму информационную инфраструктуру, но и на пользователей. Следовательно, на лицо пересмотр и расширение законодателем термина «кибербезопасность».

Заслуживает быть отмеченным тот факт, что в аспекте нормативных правовых актов за счет внесения изменений в ключевые термины возможен пересмотр их цели и сферы действия. Так, напри-

мер, если предметом Директивы N2016/1148 является «разработка мер с целью достижения высокого общего уровня безопасности сетевых и информационных систем в рамках Союза для улучшения функционирования внутреннего рынка», то сфера применения новой Директивы, после ее вступления в силу и отхода от термина «сетевая и информационная безопасность», будет гораздо более дальновидной: «настоящая Директива устанавливает меры с целью обеспечения высокого общего уровня кибербезопасности в рамках Союза» [7].

В новом проекте Регламента Европейского парламента и Совета ЕС по информационной безопасности в институтах, органах, офисах и агентствах Союза, опубликованного 22 марта 2022 года, закреплено определение информационной безопасности, которая означает «обеспечение подлинности, доступности, конфиденциальности, целостности и невозможность отказа от авторства информации» [21]. Данное предложение было опубликовано вместе с проектом нового Регламента [22], устанавливающего меры по обеспечению высокого общего уровня кибербезопасности в институтах, органах, офисах и агентствах Союза, который призван дополнить нормативную основу Стратегии ЕС по безопасности специальными требованиями для европейской администрации.

В результате изучения нормативных правовых актов ЕС мы пришли к выводу, что в ЕС термины «информационная безопасность» и «кибербезопасность» представляют две самостоятельные, но взаимосвязанные категории. Однако следует отметить, что в ЕС отсутствует четкое и единое определение кибербезопасности, которое по-разному закрепляется в нормативных правовых актах. Таким образом, в праве ЕС по-прежнему остается актуальным вопрос о единообразии применяемых терминов и определений их понятий.

Литература

1. Кибербезопасность и управление интернетом: Документы и материалы для российских регуляторов и экспертов/ Отв. ред. Касенова М.Б.; сост. Демидов О.В. и Касенова М.Б. // М.: Статут, 2013. С. 274. URL: <http://pircenter.org/media/content/files/12/13969745490.pdf> (дата обращения 01.07.2022).
2. Капустин А. Я. К вопросу о международно-правовой концепции угроз международной информационной безопасности// Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения, 2017. № 6. С. 46
3. Козлова Н.Ш., Довгаль В.А. Кибербезопасность: сходства и отличия/ 5 Ежеквартальный рецензируемый, реферируемый научный журнал «Вестник АГУ», 2021. Вып. 3 (286) С. 90–91. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kiberbezopasnost-i-informatsionnaya-bezopasnost-shodstva-i-otlichiya> (дата обращения 01.07.2022 г.)
4. Куц Д. В., Виноградова Н.С., Третьяк Н.В. Понятие информационной безопасности государства и основные направления ее обеспечения// Вестник УрФО, 2016. № 3(21). С. 56–61.
5. Молчанов Н. А., Матевосова Е.К. Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (новелла законодательства) //Актуальные проблемы российского права, 2017. № 2 (75). С. 161. URL: <https://aprp.msaf.ru/jour/article/view/415> (дата обращения 01.04.2022).
6. Торин А. Международная информационная безопасность: позиция России в конфликтном мире [Электронный ресурс]// 2022. URL: <https://interaffairs.ru/news/show/34355> (дата обращения 01.07.2022 г.)
7. Craigen D., Diakun-Thibault N., Purse R. Defining Cybersecurity// Technology Innovation Management Review.-2014. P. 13 URL: https://www.researchgate.net/publication/267631801_Defining_Cybersecurity (дата обращения 01.07.2022).
8. Hitchens T., Goren N. International Cybersecurity Information Sharing Agreements// Center for International & Security Studies, 2017. P. 10.
9. Matwyshyn A. M. CYBER// BYU Law Review, 2017. Issue 5. P. 1156.
10. Papakonstantinou V. Cybersecurity as praxis and as a state: The EU law path towards acknowledgement of a new right to cybersecurity? // Computer Law & Security Review. –2022. – Volume 44. URL: <https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S0267364922000012?token=0684EB35CF7B42C971B5CF1F002C55E5E9E8400E07DA4CD2904839ED715BABD35700361FD1BD586068864FB313ACB4AA&-originRegion=eu-west-1&originCreation=20220507163539> (дата обращения 01.07.2022).
11. Solms R., Niekerk J. From information security to cyber security// Computers & Security, 2013. Volume 38. P. 97–102. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0167404813000801?via%3Dihub> (дата обращения 01.07.2022).
12. Shatz D. Towards a comprehensive evidence-based approach for information security value assessment// University of London, 2018. -P.277 URL: https://repository.uel.ac.uk/download/87e22d-9dae40d9c1c3ff4c0de36f1b1be2bd4ffc549183d03bd3d2dee32ec677887984/2018_PhD_Schatz.pdf (дата обращения 01.07.2022).
13. Veale M., Brown I. Cybersecurity// Internet Policy Review, 2020. 9(4). P. 4
14. Wamala F. ITU National Cybersecurity Strategy Guide// Retrieved from Geneva/ 2011 p. 13. URL: <http://www.itu.int/ITU-D/cyb/cybersecurity/docs/itu-nationalcybersecurity-guide.pdf> (дата обращения 01.07.2022).
15. Wagner B., Vieth K. Was macht Cyber? Epistemologie und Funktionslogik von Cyber// Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016. P. 217.
16. Концепция стратегии кибербезопасности Российской Федерации [Электронный ре-

сурс]//2013.URL: <http://council.gov.ru/media/files/41d4b3dfbdb25cea8a73.pdf> (дата обращения 01.07.2022 г.).

17. National Cyber Security Strategies Practical Guide on Development and Execution// Heraklion, Greece, 2012. URL: https://www.enisa.europa.eu/publications/national-cyber-security-strategies-an-implementation-guide/at_download/fullReport (дата обращения 01.07.2022)
18. Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions «Network and Information Security: Proposal for A European Policy Approach // Brussels, 6.6.2001. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0298&from=EN> (дата обращения 01.07.2022).
19. Joint Communication to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace//Brussels, 7.2.2013 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013JC0001&from=EN> (дата обращения 01.07.2022 г.)
20. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on measures for a high common level of cybersecurity across the Union, repealing Directive (EU) 2016/1148// Brussels, 16.12.2020. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A823%3AFIN> (дата обращения 01.07.2022 г.).
21. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on information security in the institutions, bodies, offices and agencies of the Union // Brussels, 22.3.2022. URL: https://ec.europa.eu/info/files/proposal-regulation-information-security-institutions-bodies-offices-and-agencies-union_en (дата обращения 01.07.2022 г.)
22. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures for a high common level of cybersecurity at the institutions, bodies, offices and agencies of the Union // Brussels, 22.3.2022. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/proposal_for_a_regulation_laying_down_measures_on_cybersecurity_at_eu-ibas.pdf (дата обращения 01.07.2022 г.)

THE CONCEPT OF «CYBERSECURITY» IN THE LAW OF THE EUROPEAN UNION

Giris V.A.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The interaction of states at the international level on information security and cybersecurity shows the lack of a unified terminology in this area. This article analyzes approaches to the relationship between information security and cybersecurity in the European Union law. The main purpose of the article is to examine the content and meaning of these terms in the EU law. The formal-legal method, the comparative-legal method and the systematic method were used in this article to examine the terms and definitions contained in the EU

strategic documents and legally binding acts. It was revealed that in the EU law lacks a clear and unified definition of cybersecurity, which is differently stated in normative acts. Nevertheless, it is summarized that in the EU law, information security and cybersecurity represent two separate but correlated categories.

Keywords: EU law, legislation, Information security, network and information security, cybersecurity, cyberspace, European Union.

References

1. Cybersecurity and Internet Governance: Documents and materials for Russian regulators and experts / Ed. by Kasenova M.B.; co-authors. O.V. Demidov and M.B. Kasenova// Moscow: Statute, 2013. P. 274. URL: <http://pircenter.org/media/content/files/12/13969745490.pdf> (date of reference 01.07.2022).
2. Kapustin A. Ya. The question of the international legal concept of threats to international information security // Journal of foreign legislation and comparative law, 2017. № 6. P. 46.
3. Kozlova N.S., Dovgal V.A. Cybersecurity and information security: similarities and differences // 5 Quarterly peer-reviewed, refereed scientific journal «Bulletin of ASU», 2021. Edition 3 (286). P. 90–91.
4. Kuts D. V., Vinogradova N.S., Tretyak N.V. Conception of the national security and directions of its maintenance // Journal of the Ural Federal District, 2016. № 3(21) P. 56–61.
5. Molchanov N.A., Matevosova E.K. The doctrine of information security of the Russian federation (the law)// Actual Problems of Russian Law, 2017.№ 2 (75). P. 161.
6. Torin A. International Information Security: Russia's Position in a Conflicted World [Internet] // 2022. URL: <https://interaffairs.ru/news/show/34355> (date of reference 01.07.2022).
7. Craigen D., Diakun-Thibault N., Purse R. Defining Cybersecurity// Technology Innovation Management Review.-2014. P. 13. URL: https://www.researchgate.net/publication/267631801_Defining_Cybersecurity (date of reference 01.07.2022).
8. Hitchens T., Goren N. International Cybersecurity Information Sharing Agreements// Center for International & Security Studies, 2017. P. 10.
9. Matwyshyn A. M. CYBER!!! BYU Law Reviw,2017. Issue 5. P. 1156.
10. Papakonstantinou V. Cybersecurity as praxis and as a state: The EU law path towards acknowledgement of a new right to cybersecurity? // Computer Law & Security Review. –2022. – Volume 44. URL: <https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S0267364922000012?token=0684EB35CF7B42C971B5CF1F002C55E5E9E8400E07DA4CD2904839ED715BAD35700361FD1BD586068864FB313ACB4AA&originRegion=eu-west-1&originCreation=20220507163539> (date of reference 01.07.2022).
11. Solms R., Niekerk J. From information security to cyber security // Computers & Security, 2013. Volume 38. P. 97–102. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0167404813000801?via%3Dihub> (date of reference 01.04.2022).
12. Shatz D. Towards a comprehensive evidence-based approach for information security value assessment // University of London,2018. -P.277 URL: https://repository.uel.ac.uk/download/87e22d9dae40d9c1c3ff4c0de36f1b1be2bd4ffc549183d03bd3d2dee32ec67f7887984/2018_PhD_Schatz.pdf (date of reference 01.04.2022).
13. Veale M., Brown I. Cybersecurity// Internet Policy Review, 2020. 9(4). P. 4.
14. Wamala F. ITU National Cybersecurity Strategy Guide// Retrieved from Geneva/ 2011 p. 13. URL: <http://www.itu.int/ITU-D/cyb/cybersecurity/docs/itu-nationalcybersecurity-guide.pdf> (date of reference 01.07.2022).
15. Wagner B., Vieth K. Was macht Cyber? Epistemologie und Funktionslogik von Cyber// Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016. P. 217.
16. Concept of the Cyber Security Strategy of the Russian Federation [Internet]//2013.URL: <http://council.gov.ru/media/files/41d4b3dfbdb25cea8a73.pdf> (date of reference 01.07.2022).
17. National Cyber Security Strategies Practical Guide on Development and Execution// Heraklion, Greece, 2012. URL: https://www.enisa.europa.eu/publications/national-cyber-security-strategies-an-implementation-guide/at_download/fullReport (date of reference 01.07.2022).

18. Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions «Network and Information Security: Proposal for A European Policy Approach // Brussels, 6.6.2001. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0298&from=EN> (date of reference 01.07.2022).
19. Joint Communication to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace//Brussels, 7.2.2013 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013JC0001&from=EN> (date of reference 01.07.2022).
20. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on measures for a high common level of cybersecurity across the Union, repealing Directive (EU) 2016/1148// Brussels, 16.12.2020. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A823%3AFIN> (date of reference 01.07.2022).
21. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on information security in the institutions, bodies, offices and agencies of the Union // Brussels, 22.3.2022. URL: https://ec.europa.eu/info/files/proposal-regulation-information-security-institutions-bodies-offices-and-agencies-union_en (date of reference 01.07.2022).
22. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures for a high common level of cybersecurity at the institutions, bodies, offices and agencies of the Union // Brussels, 22.3.2022. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/proposal_for_a_regulation_laying_down_measures_on_cybersecurity_at_euibas.pdf (date of reference 01.07.2022).

Цифровая трансформация системы гражданского судопроизводства Республики Перу

Купчина Екатерина Валентиновна,

старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса и международного частного права Российского университета дружбы народов
E-mail: belousova_ev@pfur.ru

Цифровая трансформация является основополагающим фактором повышения производительности и экономического развития большинства государств. Новые технологии и повышение скорости и прозрачности судебных процессов, требует системного и четко сформулированного применения соответствующих инструментов в различных областях: цифровое правительство, цифровая экономика, цифровая связь, цифровое образование, цифровые технологии, цифровые инновации, цифровые услуги, цифровое общество, гражданство и цифровая интеграция, и цифровая безопасность. Основными задачами, решаемыми в рамках настоящего исследования, являются: выявление существующих цифровых инструментов в системе разрешения гражданско-правовых споров в Республике Перу; определение механизмов и подходов по совершенствованию процедуры разрешения и рассмотрения гражданско-правовых споров с применением цифровых технологий государственными судами. В результате проведенного исследования, автором были проанализированы основные нормативно-правовые акты, регулирующие предоставление услуг государственными судами Республики Перу в цифровом формате. Установлено, что, несмотря на существующее в стране цифровое неравенство, правительство Республики Перу активно содействует развитию, укреплению и продвижению цифровых технологий в системе гражданского судопроизводства, что способствует повышению социальной функции судов.

Ключевые слова: цифровизация, искусственный интеллект, онлайн разрешение споров.

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00276.

Введение

Среди стран Азиатско-Тихоокеанского региона Республика Перу является наиболее ярким примером, сумевшая за короткий промежуток времени преодолеть цифровой барьер в большинстве социальных и экономических секторов развития страны. В системе гражданского судопроизводства применение цифровой трансформации требует инновационных подходов и преемственности, с интенсивным использованием цифровых технологий, систематизацией и анализом данных для обеспечения социальной функции судов.

В самом начале пандемии Республика Перу столкнулась с серьезными проблемами, связанными с различными инфраструктурными факторами: образование, здравоохранение, финансовые услуги, а также система отправления правосудия. Широкое цифровое неравенство в указанных областях оказалось серьезным препятствием при оказании удаленных услуг. Пробел в доступе к технологиям препятствует надлежащему внедрению цифровых технологий, ставя таким образом под угрозу непрерывность системы отправления правосудия. Оцифровка судов и судебных разбирательств может быть затруднена, если не принимать во внимание существующие пробелы в обеспечении доступа к технологиям. Согласно рейтингу IMD World Digital Competitiveness Ranking [1] – Республика Перу на конец 2019 года занимала 55 место из 193 по показателям электронного участия и 71 место из 193 по индексу развития электронного правительства. Также ввиду особенностей природного ландшафта страны и бюрократическими проволочками, в Перу весьма сложно обстоит ситуация с обеспечением необходимой технологической инфраструктурой, такой как высокоскоростной доступ в Интернет, цифровые серверы или платформы.

Кроме того, Перу также сталкивается с трудностями в обеспечении соблюдения правовых обязательств прозрачности, доступа к публичной информации и открытым данным из-за отсутствия критериев для засекречивания и рассекречивания государственной информации, отсутствия конкретных механизмов для обеспечения соблюдения обязательств по созданию и раскрытию данных.

С целью развития экосистемы, регулирующей цифровую деятельность страны, а также создания механизмов сотрудничества и взаимодействия с государственными, частными и гражданскими субъектами в цифровой среде посредством системного и комплексного подхода, который обе-

спечивает создание общественной ценности и способствует созданию экономической и социальной ценности для граждан, отдельных субъектов и общества в целом, а также способствует укреплению основных функций государства, Верховным Указом Президента Республики Перу № 006–2020 был утвержден Указ создания Национальной системы цифровой трансформации на 2021–2026 годы [2]. В контексте принятия данного Указа также были предприняты попытки улучшить нормативно-правовую базу для цифровой трансформации перуанского государства, в которой ведущую роль взял на себя Секретариат цифрового правительства при президенте Совета министров (Secretaría de Gobierno Digital dependiente del Presidente del Consejo de Ministros – SEGDI).

Цифровые инструменты в системе гражданского судопроизводства Республики Перу

Тема применения новых прорывных технологий в судебной системе остается актуальной для перуанского государства, в том числе, разработки в области искусственного интеллекта, помогающие в создании документов и судебных дел, организации информации для принятия решений. Статья 172 Органического закона о судебной власти Республики Перу (Ley Organica Del Poder Judicial) предусматривает что: «Органы управления судебной власти имеют необходимые условия для адаптации к современным методам управления, процессам создания электронных документов, управлению судебными делами и архивом» [3]. Активное внедрение цифровых технологий в систему гражданского судопроизводства Перу получило необходимую нормативную поддержку, что позволяет практически беспрепятственно проводить постоянные обновления. Согласно статье 42 Положения об организации и функциях (Reglamento de Organización y Funciones – ROF) Главного управления судебной власти Республики Перу: «Управление информационными технологиями осуществляется линейным органом Генерального управления, отвечающим за планирование, организацию, руководство, запуск и разработку компьютерных систем, а также эксплуатацию и администрирование технологической инфраструктуры» [4]. Этот орган стимулирует и управляет технологическими планами судебной системы, определяет необходимость использования новых информационно-коммуникационных технологий в судебной системе, с целью обеспечения скорости и прозрачности решения конфликтов.

Следует отметить, что внедрение цифровых инструментов в систему гражданского судопроизводства Республики Перу не является новой инициативой. Цифровизация судебной системы, осуществляемая судебными органами в течение нескольких лет, идет рука об руку с так называемым «электронным правительством», которое заключается в использовании цифровых технологий для переопределения отношений между государством и гражданами, тем самым улучшая управление

и государственные услуги, гарантирующие справедливое и прозрачное рассмотрение споров [5].

Еще 20 лет назад Республика Перу приняла «Рамочный закон о модернизации государственного управления» от 29 января 2002 года № 27658 [6], который стал отправной точкой на пути модернизации всей системы управления государством, включая систему разрешения споров гражданско-правового характера.

6 октября 2004 года было принято Административное постановление № 180–2004-CE-PJ. Данным постановлением устанавливалась возможность ознакомления с судебными документами через единый сайт судебной системы по присвоенному номеру и, таким образом, узнавать о предоставлении письменных документов и выдаче постановлений, вынесенных по каждому делу.

В 2008 году Административным постановлением Исполнительного совета № 214–2008-CE-PJ от 30 июля 2008 года в Республике Перу введена «Служба электронных уведомлений судебной власти», которая позволяет получать судебные уведомления, выдаваемые в каждом конкретном случае, в электронном виде на почтовый ящик, указанный процессуальными сторонами при подаче документов, тем самым сокращая время и затраты, связанные с отправкой бумажных уведомлений.

Создание Реестра просроченных судебных должников (Registro de Deudores Judiciales Morosos – REDJUM) в соответствии с Административным постановлением 24–2016-CE-PJ от 3 февраля 2016 года. Этот инструмент содержит записи о должниках, у которых возникла задолженность по выполнению своих денежных обязательств, вытекающих из ранее вынесенных судебных решений.

Создание реестра электронных судебных решений, предусмотренных Постановлением 104–2017-CE-PJ от 29 марта 2017 г. Данный инструмент способствует сокращению времени на ознакомление сторон спора с решением суда, а также уменьшению расходов на отправку бумажных решений [7].

Электронный судебный файл (Expediente Judicial Electrónico – EJE) и Электронная таблица сторон (Mesa de Partes Electrónica – MPE), введенные Административным постановлением 05–2017-CE-PJ от 6 января 2017 года. Благодаря этому инструменту стороны могут просматривать, читать и загружать любые файлы по делу, тем самым способствуя прозрачности отправления правосудия, поскольку пользователи немедленно информируются о ходе их судебного разбирательства.

23 апреля 2020 года Верховный суд Республики Перу Административным указом № 000123–2020-CE-PJ1 установил возможность использования платформы Google Hangouts Meet по всей стране с целью обеспечения возможности проведения разбирательств в сети Интернет. Эти технологии охватили два новых метода или способа ведения гражданского судопроизводства, кото-

рые ранее не применялись в Перу. Первый из них заключается в использовании онлайн-процессов, позволяющих участникам спора и судьям взаимодействовать и развивать производство удаленно (посредством удаленной работы, удаленных слушаний и удаленного сбора доказательств). Вторым было внедрение онлайн-судов, позволяющих подавать иски и совершать любые процессуальные действия в цифровом формате, тем самым устраняя необходимость физически находиться в суде [8].

В июле 2020 года Верховный суд Перу издал Административное постановление № 173–2020-CE-PJ «О порядке проведения дистанционных слушаний и процессуальных действий». Учитывая сложную ситуацию, связанную с отсутствием навыков удаленной работы у перуанских юристов, а также доступа к высокоскоростному интернет соединению и современным цифровым инструментам в отдельных регионах страны, Верховный суд Перу уполномочил судей данным постановлением оценивать потребности каждого дела и технологические возможности сторон, чтобы решить, следует ли проводить всю процедуру удаленно или разрешить сторонам и их адвокатам продолжать разбирательство на месте. В частности, эти меры привели к тому, что Верховный суд Перу:

- санкционировал удаленные разбирательства и процедуры;
- выпустил несколько протоколов и руководств для устранения технологических пробелов;
- обязал суды нижестоящих инстанций оценивать уместность дистанционного разбирательства в каждом конкретном случае.

Искусственный интеллект в судебной системе Республики Перу

Основываясь на принципе безотлагательности, развитие онлайн-процессов между участниками судебного разбирательства призвано обеспечить немедленную и эффективную коммуникацию в режиме реального времени [9, с. 213]. Тем не менее, поскольку большинство технологических изменений, произошедших в последнее время в системе гражданского судопроизводства Перу, были обусловлены экстренными мерами, связанными с пандемией коронавируса – это стало сложной задачей для перуанских судей, которые были знакомы только с классическими процессами. Технологические изменения противостоят старой модели судебного ведения дел. Дело не только в том, что технологии могут быть сложными в использовании или неизвестными большинству судей, но и в том, что судебная власть Перу не определила четкую повестку дня в отношении того, как проводить эти процедуры удаленно.

Согласно мнению председателя Верховного суда Перу Барриоса: «опора на технологии – это новый путь, по которому перуанская судебная система пойдет в будущем и искусственный интеллект станет следующим технологическим достиже-

ем, который будет использоваться судебными органами по всей стране» [10]. Однако необходимо принимать во внимание различные аспекты, касающиеся этого инструмента. Программное обеспечение и алгоритмы могут анализировать правила, прецеденты, повторяющиеся случаи и факты, с целью оказания помощи при принятии судебных решений. Однако данный метод создания судебных решений сопряжен с обработкой огромного количества информации. Это означает, что нормативные базы законов и прецедентов должны быть заложены в эти системы человеком, оставляя место для ошибок и необъективной информации, а следовательно, и необъективных решений.

Тем не менее, развитие технологий не стоит на месте и 29 января 2021 года в системе разрешения гражданско-правовых споров Перу появилось новое приложение для поиска судебных решений, основанное на технологии искусственного интеллекта – *Buscador de Jurisprudencia Sistematizada* [11]. Это первый большой шаг судебной системы Перу по внедрению искусственного интеллекта. Как заявил председатель Верховного суда Перу Барриос: «это приложение сделает судебную систему более прозрачной и открытой». В рамках применения упомянутой выше системы искусственный интеллект используется только для того, чтобы обрабатывать загруженную информацию, а не для того, чтобы оценивать и принимать решения самостоятельно.

Заключение

С целью достижения эффективности цифровых инноваций в судебной системе Республики Перу и применения новых преобразующих и революционных технологий, необходимо укреплять цифровую уверенность, понимаемую как состояние, возникающее в результате того, насколько правдивыми, предсказуемыми, этичными, прозрачными и безопасными являются цифровые взаимодействия, которые создаются с целью содействия развитию цифровой трансформации. Применение новых информационно-коммуникационных технологий в системе разрешения гражданско-правовых споров требует укрепления взаимосвязи между этикой, технологией и законом [12, с. 183]. В этой связи государство должно создавать адекватные программы обучения, способствующие продвижению цифровых инноваций в судебной системе Перу.

Цифровые инновации в судебной системе Перу и применение новых преобразующих и прорывных технологий являются необходимостью. Процессы, инициированные перуанской системой правосудия, требуют соответствующего технологического прорыва, который включает в себя использование современных цифровых инструментов, в том числе, искусственный интеллект.

Новые технологии, способствующие повышению скорости и прозрачности судебных процессов, требуют системного применения. Для достижения эффективности цифровых инноваций в судебной

системе в Перу и применения новых преобразующих и революционных технологий требуется укреплять цифровое доверие, понимаемое как единый механизм, который возникает в результате того, насколько правдивым, предсказуемым, этичным, прозрачным, безопасным и надежным является взаимодействие государственных органов по вопросам создания и развития цифровой инфраструктуры в судебной системе.

Литература

1. Рейтинг IMD World Digital Competitiveness 2019. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.imd.org/globalassets/wcc/docs/release-2019/digital/imd-world-digital-competitiveness-rankings-2019.pdf> (Дата обращения 10.07.2022)
2. Официальный сайт Правительства Республики Перу. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.gob.pe/transformaciondigital> (Дата обращения 07.07.2022)
3. Органический закон о судебной власти Республики Перу. Официальный сайт Правительства Республики Перу. Электронный ресурс. Режим доступа: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/12401364ED47E583052586DB00186DE2/\\$FILE/TUO-LOPJ.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/12401364ED47E583052586DB00186DE2/$FILE/TUO-LOPJ.pdf) (Дата обращения 30.06.2022)
4. Положение об организации и функциях Главного управления судебной власти Республики Перу. Официальный сайт Правительства Республики Перу. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/bcd9e5804462f1a5b2f9ff4d561bbe64/ROF-GG.pdf?MOD=AJPERES> (Дата обращения 30.06.2022)
5. Rolando Martel Chang. El Expediente Judicial Electrónico (EJE): la experiencia peruana in Giovanni Priori Posada. Justicia y Proceso en el Siglo XXI (Palestra 2019). Электронный ресурс. Режим доступа: <http://vlex.com.pe.up.idm.oclc.org/vid/expediente-judicial-electronico-eje-797856389> (Дата обращения 05.07.2022)
6. Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado (LEY N° 27658). Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.midagri.gob.pe/portal/download/pdf/cetsar/ley-modernizacion.pdf> (Дата обращения 25.06.2022)
7. Paloma Vaca. LA IMPLEMENTACIÓN DE TECNOLOGÍA EN EL PROCESO JUDICIAL PERUANO. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://cms.law/es/per/publication/la-implementacion-de-tecnologia-en-el-proceso-judicial-peruano> (Дата обращения 26.06.2022)
8. Rommel Abilio Infante Asto. La transformación digital del sistema de justicia. El Peruano. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://elperuano.pe/noticia/19991-la-transformacion-digital-del-sistema-de-justicia> (Дата обращения 26.06.2022)

9. Rusakova, E.P. Robotization of Civil Proceedings: Reality or Future. Smart Innovation, Systems and Technologies. – 2022. – Vol. 288. – P. 211–217. – DOI 10.1007/978–981–16–9808–8_23.
10. Elvia Barrios: Poder Judicial Utilizará Avances Sobre Inteligencia Artificial Para Combatir Violencia De Género. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.gob.pe/institucion/pj/noticias/502544-elvia-barrios-poder-judicial-utilizara-avances-sobre-inteligencia-artificial-para-combatir-violencia-de-genero> (Дата обращения 11.07.2022)
11. Официальный сайт Генерального Совета судебной власти Республики Перу. Электронный ресурс. Режим доступа: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp> (Дата обращения 11.07.2022)
12. Купчина, Е.В. Вопросы кибербезопасности в системе гражданского судопроизводства США. Евразийский юридический журнал. – 2021. – № 10(161). – С. 182–185.

DIGITAL TRANSFORMATION OF THE CIVIL JUSTICE SYSTEM IN THE REPUBLIC OF PERU

Kupchina E.V.

Peoples' Friendship University of Russia

Digital transformation is a fundamental factor in increasing the productivity and economic development of most states. New technologies and increasing the speed and transparency of litigation require a systematic and clearly articulated application of appropriate tools in various areas: digital government, digital economy, digital communications, digital education, digital technology, digital innovation, digital services, digital society, citizenship and digital inclusion, and digital security. The main tasks to be solved within the framework of this study are: identification of existing digital tools in the system of resolving civil disputes in the Republic of Peru; determination of mechanisms and approaches to improve the procedure for resolving and considering civil disputes using digital technologies by state courts. As a result of the study, the author analyzed the main legal acts regulating the provision of services by the state courts of the Republic of Peru in digital format. It has been established that, despite the digital divide existing in the country, the government of the Republic of Peru actively promotes the development, strengthening and promotion of digital technologies in the civil justice system, which contributes to the enhancement of the social function of the courts.

Keywords: digitalization, artificial intelligence, online dispute resolution.

References

1. Rating IMD World Digital Competitiveness 2019. Electronic resource. Access mode: <https://www.imd.org/globalassets/wcc/docs/release-2019/digital/imd-world-digital-competitiveness-rankings-2019.pdf> (Accessed 07/10/2022)
2. Official website of the Government of the Republic of Peru. Electronic resource. Access mode: <https://www.gob.pe/transformaciondigital> (Accessed 07.07.2022)
3. Organic law on the judiciary of the Republic of Peru. Official website of the Government of the Republic of Peru. Electronic resource. Access mode: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/12401364ED47E583052586DB00186DE2/\\$FILE/TUO-LOPJ.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/12401364ED47E583052586DB00186DE2/$FILE/TUO-LOPJ.pdf) (Accessed 06/30/2022)
4. Regulations on the organization and functions of the General Directorate of the Judiciary of the Republic of Peru. Official website of the Government of the Republic of Peru. Electronic resource. Access mode: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/bcd9e5804462f1a5b2f9ff4d561bbe64/ROF-GG.pdf?MOD=AJPERES> (Accessed 06/30/2022)

5. Rolando Martel Chang El Expediente Judicial Electric (EJE): la experiencia peruana in Giovanni Priori Posada. Justicia y Proceso en el Siglo XXI (Palestra 2019). Electronic resource. Access mode: <http://vlex.com.pe.up.idm.oclc.org/vid/expediente-judicial-electronico-eje-797856389> (Accessed 07/05/2022)
6. Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado (LEY N° 27658). Electronic resource. Access mode: <https://www.midagri.gob.pe/portal/download/pdf/cetsar/ley-modernizacion.pdf> (Accessed 25.06.2022)
7. Paloma Baca. LA IMPLEMENTACIÓN DE TECNOLOGÍA EN EL PROCESO JUDICIAL PERUANO. Electronic resource. Access mode: <https://cms.law/es/per/publication/la-implementacion-de-tecnologia-en-el-proceso-judicial-peruano> (Accessed 06/26/2022)
8. Rommel Abilio Infante Asto. La transformationacion digital del sistema de justicia. El Peruano. Electronic resource. Access mode: <https://elperuano.pe/noticia/119991-la-transformacion-digital-del-sistema-de-justicia> (Accessed 06/26/2022)
9. Rusakova, E.P. Robotization of Civil Proceedings: Reality or Future. Smart Innovation, Systems and Technologies. – 2022. – Vol. 288. – P. 211–217. – DOI 10.1007/978–981–16–9808–8_23.
10. Elvia Barrios: Poder Judicial Utilizará Avances Sobre Inteligencia Artificial Para Combatir Violencia De Género. Electronic resource. Access Mode: <https://www.gob.pe/institucion/pj/noticias/502544-elvia-barrios-poder-judicial-utilizara-avances-sobre-inteligencia-artificial-para-combatir-violencia-de-genero> (Date appeals 11.07.2022)
11. Official website of the General Council of the Judiciary of the Republic of Peru. Electronic resource. Access mode: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp> (Accessed 07/11/2022)
12. Kupchina, E.V. Cybersecurity issues in the US civil justice system. Eurasian legal journal. – 2021. – No. 10(161). – S. 182–185.

Трансформация форм киберпреступности в условиях пандемии COVID-19

Аббуд Руслан Ратебович,

аспирант кафедры международного права Российского государственного университета правосудия
E-mail: ruslan625@yandex.ru

Нельзя отрицать тот факт, что пандемия COVID-19 повлияла на увеличение роста киберпреступности во всем мире. Вынужденная самоизоляция, как необходимая мера предотвращения распространения вируса, увеличила число потенциальных жертв киберзлоумышленников. Работая удаленно, сотрудники компаний нередко подвергаются кибератакам, посредством которых вскрываются личные учетные записи электронной почты с конфиденциальной информацией. По данным ЮНКТАД, в связи с мировым локдауном, когда миллионы людей работают из дома, компьютерная безопасность подвергается гораздо большему риску, чем это было бы в офисе компании, и в связи с увеличением числа транзакций, совершаемых онлайн, растет число случаев мошенничества в сети «Интернет». Для того чтобы максимизировать наносимый ущерб и получение финансовой выгоды, киберпреступники переориентировались с частных лиц и малого бизнеса на крупные корпорации и жизненно важные инфраструктурные объекты, которые играют важную роль в предотвращении пандемии COVID-19.

В настоящей статье автор рассматривает пандемию COVID-19, как одну из существенных предпосылок роста преступлений в сфере информационных технологий. Наряду с этим автор затрагивает вопрос о том, можно ли квалифицировать кибератаку одного государства в отношении другого, как акт применения силы. В заключительной части статьи автор анализирует проект конвенции Российской Федерации, внесенный в Спецкомитет ООН о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях.

Ключевые слова: COVID-19, киберпреступность, международная информационная безопасность, кибератака, конвенция о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях.

В эпоху пандемии COVID-19, в целях соблюдения социального дистанцирования, общество стало все больше полагаться на компьютерные устройства, мобильными телефонами и, при помощи этих девайсов, выходить в сеть «Интернет» для работы, общения, осуществления покупок, обмена и получения информации. Вследствие чего неопытный пользователь оказывается в крайне уязвимом положении перед киберзлоумышленниками [1].

По словам Генерального секретаря Интерпола, Юргена Штока: «Киберпреступники распространяют свои кибератаки с ускоренным темпом, пользуясь нестабильной социальной и экономической ситуацией, созданной пандемией COVID-19 [2].

Согласно отчету Интерпола от 4 августа 2020 года, пандемия COVID-19 оказала влияние на рост следующих видов преступлений в сфере компьютерной информации:

1) Онлайн-мошенничество и фишинг.

Размещая фишинговые электронные письма на тему COVID-19 от лица государственных учреждений, в частности органов здравоохранения, киберпреступники побуждают жертв предоставлять свои персональные данные и загружать на свой компьютер вредоносный контент.

2) Разрушительные вредоносные ПО (программа-вымогатель и DDoS-атаки) и вредоносные ПО для сбора данных (троян удаленного доступа или RAT, банковские троянцы).

Киберпреступники используют разрушительные вредоносные ПО в отношении важных объектов инфраструктуры и учреждений здравоохранения ради извлечения денежной прибыли. DDoS-атаки могут привести к прекращению коммерческих операций, а также потере конфиденциальной информации.

Используя информацию, связанную с COVID-19, в качестве приманки, киберзлоумышленники проникают в системы для взлома сетей, кражи данных, отвлечение денежных средств и создания ботнетов.

3) Мошенничество с доменными именами.

Киберпреступники начали активно регистрировать доменные имена, содержащие такие обозначения, как «coronavirus» или «COVID». В результате чего, многие потребители ведутся на эту уловку и покупают медицинские маски, дезинфицирующие средства для рук, а также поддельные лекарства, которые якобы предотвращают или лечат от COVID-19.

5) Дезинформация.

Дезинформация или fake news распространяются поддельными аккаунтами в сети «Интернет», чтобы вызвать панику и недоверие у населения к мерам, принимаемым правительствами государств и органами здравоохранения [3].

Пандемия COVID-19 спровоцировала массовый всплеск кибератак по всему миру. Усугубление глобального кризиса в области здравоохранения резким ростом киберпреступной деятельности, создает значительную нагрузку на правоохранительные органы по всему миру.

В марте 2021 года, в деле United States of America vs Sergey Medvedev, американский суд штата Невада приговорил россиянина к 10 годам тюремного заключения. Сергей Медведев являлся соучредителем преступной транснациональной организации хакеров под названием Infracard Organization и занимал должность администратора. Члены данной преступной организации занимались кражей личной информации с банковских карт, а также финансовым мошенничеством. По данным Минюста США, жертвами транснациональной организацией хакеров Infracard Organisation стали более миллиона людей со всех 50-ти штатов США, а финансовые убытки, связанные с деятельностью организации, превысили 586 миллионов долларов США [4].

Таким образом, в эпоху пандемии COVID-19, киберпреступники, пользуясь страхом и неуверенностью в завтрашнем дне у населения, вызванными нестабильной социальной и экономической ситуацией во всем мире, развивают и наращивают свой криминогенный потенциал в сети «Интернет».

Несмотря на это, Интерпол и правоохранительные органы государств предпринимает все необходимые меры для поддержки стран в беспрецедентном кризисе.

Международно-правовой режим применения силы состоит из двух частей: основания обращения к силе определяются правом войны (*jus ad bellum*); отношения между воюющими определяются правом воюющих, т.е. международным гуманитарным правом (*jus in bello*). Обе части содержат нормы, призванные сдерживать насилие, однако, основываются на разных идеях: *jus ad bellum* – на идее международной безопасности; *jus in bello* – на идее гуманности [5].

По мнению Dr Samuli Haataja, преступления в сфере информационных технологий, направленные в отношении государств, представляют собой новую форму насилия в эпоху цифровизации [6].

Согласно статье 2 (4) Устава ООН, все Члены Организации Объединенных Наций воздерживаются в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с Целями Объединенных Наций [7]. Данное положение Устава ООН запрещает государствам прибегать к определенным формам насилия в международных от-

ношениях. В связи с этим возникает вопрос, можно ли отнести кибератаку одного государства в отношении другого государства, как к акту применения силы?

На сегодняшний день ведутся серьезные дебаты по поводу того, будут ли кибератаки, направленные одним государством в отношении другого, приравниваться к акту применения силы в нарушение статьи 2 (4) Устава ООН. Например, Таллинское руководство 2.0 (далее – Руководство) по международному праву, применимому к кибероперациям, написанное группой международных экспертов по правовым вопросам о применимости международного права в киберпространстве. Руководство предусматривает, что кибератака представляет собой применение силы в том случае, когда ее масштабы и последствия сопоставимы с традиционным «применением силы» [8]. Руководство также уделяет внимание разрушительным кибернетическим операциям, которые квалифицируются как «вооруженные нападения» и дают право государствам реагировать в порядке самообороны. Стоит отметить, что вышеприведенный документ относится к актам *soft law* и не имеет обязательной юридической силы.

На мой взгляд кибератаку, направленную одним государством против другого, можно отнести к акту применения силы, если данная кибератака нарушает цифровой суверенитет государств и тем самым угрожает международной информационной безопасности в целом. Однако, данный вопрос является дискуссионным и требует тщательной проработки на международном уровне в части регулирования цифрового суверенитета государств.

На сегодняшний день существует единственная универсальная конвенция по борьбе с киберпреступностью. Это Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации ETS N 185 (Будапешт, 23 ноября 2001 года) (далее – Конвенция).

Стоит отметить, что данная конвенция перестала отвечать современным реалиям. Во-первых, Конвенция не содержит исчерпывающий перечень преступлений в сфере информационных технологий. За эти годы появились новые виды киберпреступлений – майнинг, шифрование сетей предприятий для получения выкупа, криптовалюты используются для вывода и отмывания похищенных средств. Во-вторых, Конвенция не распространяется на такие страны, как Россия и Китай, которые являются постоянными членами Совета Безопасности ООН.

27 июля 2021 года Российская Федерация внесла в Спецкомитет ООН проект конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях (далее – Проект ООН) [9]. Проект ООН, вводит новые преступления, совершенные с использованием информационно-коммуникационных технологий (сбыт поддельных медицинских изделий, незаконный оборот наркотиков, вовлечение несовершеннолетних в незаконную деятельность, создающую угрозу их жизни и здоровью, преступное использо-

вание криптовалют). Проект ООН также предусматривает реализацию международного сотрудничества в сфере оперативно-розыскной деятельности, ареста и возврат активов.

На фоне взрывного роста киберпреступности в мире генеральный прокурор России Игорь Краснов в прошлом году создал рабочую группу по борьбе с преступлениями в сфере информационных технологий. В нее входят должностные лица генеральной прокуратуры, министерства иностранных дел и других заинтересованных ведомств. Перед группой была поставлена задача, среди прочего, разработать универсальную международную конвенцию о противодействии киберпреступности.

По мнению первого заместителя генерального прокурора России Петра Городова, проект конвенции ООН наряду с возрастанием действенности работы правоохранительных органов воплощает равновесие между соблюдением прав человека, защитой его персональных данных и уважением к государственному суверенитету. Помимо вышеперечисленного, в проекте ООН реализован комплекс мер по защите свидетелей и активному применению современных технологий.

Таким образом, выше представленный проект ООН соответствует современным вызовам и угрозам в сфере международной информационной безопасности. Российская Федерация предлагает идеи, которые могли бы лечь в основу будущего всеобъемлющего документа, который будет разрабатываться с учетом позиций других стран мира.

Примет ли ООН российскую конвенцию о киберпреступности пока остается открытым, однако, Москва рассчитывает, что работа над итоговым проектом глобальной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях будет завершена в 2023 году по итогам 78-й сессии Генассамблеи ООН.

Резюмируя вышесказанное, можно отметить следующее. Пандемия Covid-19 показала, что необходимо дальнейшее укрепление межгосударственных отношений и сотрудничество в сфере кибербезопасности. Органам уголовного преследования необходимо сотрудничать в части выявления, расследования, квалификации и судебном преследовании вышеуказанных преступлений, и привлечении к ответственности тех, кто использует пандемию COVID-19 в своих корыстных преступных целях. Вместе с тем выработка на уровне ООН универсальной конвенции, регулирующей преступления в сфере информационных технологий, видится логичным, необходимым и целесообразным.

Литература

1. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.coe.int/en/web/cybercrime/-/cybercrime-and-covid-19> (Дата обращения 19.01.2021).

2. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.interpol.int/News-and-Events/News/2020/INTERPOL-report-shows-alarming-rate-of-cyberattacks-during-COVID-19> (Дата обращения 25.01.2021).
3. COVID-19 Cybercrime Analysis Report- August 2020 (Interpol).
4. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.justice.gov/opa/pr/foreign-nationals-sentenced-roles-transnational-cybercrime-enterprise> (Дата обращения 25.02.2021)
5. В.Л. Толстых. «Курс международного права». 2019. с. 453.
6. Haataja, Samuli. *Cyber Attacks and International Law on the Use of Force (Emerging Technologies, Ethics and International Affairs)*. 2020. p. 2.
7. Устав ООН (Сан-Франциско, 26 июня 1945 года).
8. Michael N Schmitt (ed), *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations (2nd edn, Cambridge University Press 2017)* 330.
9. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.mid.ru/foreign_policy/news//asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/4831832 (Дата обращения 07.02.2021).

TRANSFORMATION OF FORMS OF CYBERCRIME IN THE CONTEXT OF THE COVID-19 PANDEMIC

Abbud R.R.

Russian State University of Justice

There is no denying the fact that the COVID-19 pandemic has affected the increase in the growth of cybercrime worldwide. Forced self-isolation, as a necessary measure to prevent the spread of the virus, has increased the number of potential victims of cybercriminals. Working remotely, employees of companies are often subjected to cyber attacks, through which personal email accounts with confidential information are opened. According to UNCTAD, due to the global lockdown, when millions of people work from home, computer security is at much greater risk than it would be in the company's office, and due to the increase in the number of transactions made online, the number of cases of fraud on the Internet is growing. In order to maximize the damage caused and obtain financial benefits, cybercriminals have shifted from individuals and small businesses to large corporations and vital infrastructure facilities that play an important role in preventing the COVID-19 pandemic.

In this article, the author considers the COVID-19 pandemic as one of the essential prerequisites for the growth of crimes in the field of information technology. At the same time, the author raises the question of whether a cyber attack by one State against another can be qualified as an act of the use of force. In the final part of the article, the author analyzes the draft convention of the Russian Federation submitted to the UN Special Committee on Countering the Use of Information and Communication Technologies for Criminal Purposes.

Keywords: COVID-19, cybercrime, international information security, cyberattack, convention on countering the use of information and communication technologies for criminal purposes.

References

1. [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.coe.int/en/web/cybercrime/-/cybercrime-and-covid-19> (Date of reference 19.01.2021).
2. [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.interpol.int/News-and-Events/News/2020/INTERPOL-report-shows-alarming-rate-of-cyberattacks-during-COVID-19> (accessed 25.01.2021).
3. COVID-19 Cybercrime Analysis Report-August 2020 (Interpol).

4. [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.justice.gov/opa/pr/foreign-nationals-sentenced-roles-transnational-cybercrime-enterprise> (Access date 25.02.2021)
5. V.L. Tolstykh. "Course of International Law." 2019. c. 453.
6. Haataja, Samuli. Cyber Attacks and International Law on the Use of Force (Emerging Technologies, Ethics and International Affairs). 2020. p. 2.
7. United Nations Charter (San Francisco, June 26, 1945).
8. Michael N Schmitt (ed), Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations (2nd edn, Cambridge University Press 2017) 330.
9. [Electronic resource]. – Access mode: https://www.mid.ru/foreign_policy/news//asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/4831832 (Accessed 07.02.2021).

Актуальные проблемы молодёжного экстремизма: юридический анализ, современные способы противодействия

Алхастов Алихан Муслимович,

аспирант, кафедра конституционного и международного права, Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина (РАНХиГС)
E-mail: super.alikhan97@yandex.ru

В современном мире экстремизм является одним из действенных инструментов, влияющих на геополитику и имеет различные сферы влияния. В последние годы скорость распространения экстремистской идеологии в молодёжной среде значительно увеличилась. Причина роста экстремистского поведения среди молодёжи низкий маргинальный статус. Девиантное поведение молодых людей обусловлено проблемами в самореализации и в социальной дифференциации, отсутствием личного материального благополучия, нормальных жилищно-бытовых условий, условий проведения свободного времени, досуга, возможностей трудоустройства, влиянием СМИ и т.д. Таким образом, социальная девиация, со временем, порождает у юношей и девушек пренебрежение к действующим в обществе нормам поведения.

В статье сформулированы предложения по реализации мер, нацеленных на борьбу с молодёжным экстремизмом, в том числе говорится о необходимости развития социально-контрольных механизмов со стороны государства. Обосновывается необходимость развития мероприятий в данном направлении, а также предлагаются некоторые пути решения имеющихся проблем по избранной проблематике.

Ключевые слова: государство, молодёжь, молодёжный экстремизм, законодательство, экстремизм, профилактика.

В современном мире угрозы национальным интересам и безопасности человека обсуждаются не только на научных площадках и форумах, заботят первых лиц государств, но и вызывают неоднозначную реакцию у различных представителей социума. Проблема профилактики противодействия экстремизму, граничащему с преступлениями террористического характера в нынешней политической ситуации приобрела максимально актуальный характер. В условиях глобализации и стремительных политических процессов важно сохранить баланс в отношениях «общество – государство». Как известно, будущее любой сильной державы находится в руках молодого, амбициозного, здорового в моральном и физическом плане поколения. Российская молодёжь – это потомки, родившиеся и сформировавшиеся в период коренных преобразований в нашей стране. Сегодня, в связи с военной ситуацией на Украине в СМИ всё чаще можно услышать о вовлечении в ряды неонацистов молодых людей, готовых совершать жестокие расправы над мирным населением и военнослужащими. Военная подготовка и воспитание, направленное на разжигание ненависти к России – современные реалии, на которых базируется идеология новоиспечённых молодых экстремистов в некогда братском государстве. Среди учёных существует единое мнение о том, что экстремистки настроенные молодые люди, подпитанные социальной несправедливостью, несогласием с политическим режимом, сталкивающиеся с беззаконием и просто склонные к агрессивному поведению в дальнейшем легко вливаются в ряды террористических группировок. Поэтому сейчас как никогда со стороны государства должны быть активированы все инструменты и способы превентивного характера, которые способны остановить молодых людей от совершения таких серьёзных преступлений, как экстремизм и терроризм.

Молодёжная среда в силу своих социальных характеристик и остроты восприятия окружающей обстановки является той уязвимой частью общества, в которой наиболее стремительно происходит накопление и реализация негативного протестного потенциала. Справедлива точка зрения Н.Б. Бааль в том, что «экстремизм является практической деятельностью с использованием крайних, преимущественно насильственных средств политической борьбы. Люди, исповедующие экстремистские взгляды, принадлежат главным образом к радикальным и запрещённым организациям. Этот феномен в любой форме может идентифицироваться как фашизм, этнорелигиозный радика-

лизм, захватывающий общество постепенно и всеобъемлюще» [4].

Благодатной почвой для возникновения экстремистских настроений является обострение межнациональных и межэтнических конфликтов в молодёжной среде. Нестабильное состояние институтов семьи и образования обостряют проблему борьбы с молодёжным экстремизмом. Надо сказать, что институту семьи требуется уделять наиболее пристальное внимание со стороны социальных служб и инстанций. Набирающий обороты экономический кризис порождает напряжённость, провоцирует на агрессию, и в целом вызывает массовые негативные эмоции у неокрепших молодых умов, готовых идти на крайние противозаконные меры ради собственного блага. В век потребительского отношения к окружающему миру молодёжь ставит во главу угла материальные ценности, собственное благополучие и иногда благополучие своей семьи. Ради своих политических убеждений молодёжь способна совершать любые противоправные действия, оправдывая подобное поведение собственным мнением. Благодаря оперативной реакции сотрудников правоохранительной системы и специальных служб удаётся предотвратить значительные потери среди мирного населения. Так, в мае текущего 2022 года ученик колледжа г. Твери готовился совершить теракт во время празднования Дня Победы. Будучи приверженцем экстремистской идеологии националистического характера, испытывал неприязнь к представителям «не белой расы».

Идеология экстремизма набирает силу в виртуальном пространстве. Причиной увеличения числа экстремистов в России можно считать излишне свободный интернет, продвижение западных либеральных ценностей, коронавирус, трудовых мигрантов, коррупцию местных властей, своеволие, пробелы воспитания и недостатки в деятельности социальных институтов, учебных заведений. Количество осуждённых за экстремизм в России в 2021 году увеличилось с 325 человек до 606 человек. Согласно данным приведённым Министерством внутренних дел РФ, «за 2021 год было зарегистрировано 1057 преступлений экстремистской направленности, что на 27% больше, чем годом ранее. В основном их раскрывали сотрудники министерства внутренних дел (567 преступлений, рост на 13%). Почти двойной прирост выявленных преступлений произошёл благодаря сотрудникам ФСБ (437 преступлений, рост на 48,6%)» [7]. Молодёжный экстремизм – для Российской Федерации явление сравнительно новое, молодёжные группы, активно отстаивающие свою гражданскую позицию и взгляды заметно прогрессируют. Возраст молодых экстремистов противоположно разный, но как правило он не превышает 30 лет, в ряды неформальных экстремистских группировок вступают и несовершеннолетние. Как уже отмечалось ранее, молодые люди, не имеющие конструктивно-правильной гражданской позиции и неспособные мыслить самостоятельно в большинстве случаев

падают под влияние различного рода экстремистских организаций.

В сложившейся ситуации представляется правильным сосредоточиться на правовых механизмах предупреждения и профилактики экстремистской деятельности молодёжи. 25 июля 2002 года в России вступил в силу Федеральный закон № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» [2], это важнейший этап в формировании национального антиэкстремистского законодательства. На сегодняшний день это базовый правовой источник, регламентирующий основы государственной политики в области борьбы с экстремизмом на территории Российской Федерации. В мае 2020 года Президент Российской Федерации подписал Указ в котором сформулированы приоритетные направления государственной политики России в сфере противодействия экстремизму до 2025 года. Обращаясь к правоохранителем и представителям власти на федеральном и региональном уровнях глава государства всегда акцентирует внимание на молодёжи. Эффективность молодёжной политики проявляется в обеспечении устойчивого роста количества молодых людей, ориентированных на позитивную активность, разделяющих национальные и общечеловеческие нравственные ценности. Согласно п. 5 ст. 4 Федерального закона № 489-ФЗ «О молодёжной политике в Российской Федерации» целью государственной политики является: «формирование системы нравственных и смысловых ориентиров, позволяющих противостоять идеологии экстремизма, национализма, проявлениям ксенофобии, коррупции, дискриминации по признакам социальной, религиозной, расовой, национальной принадлежности и другим негативным социальным явлениям» [3]. Как известно экстремизм в своих проявлениях весьма многообразен. В нашей стране в последние годы наблюдается рост националистических, политически враждебных настроений среди молодёжи. Профилактика экстремизма невозможна без целенаправленной работы по формированию межнациональных отношений в молодёжной среде. Значительная часть экстремистских проявлений в молодёжной среде происходит на межнациональной и религиозной почве. В последнее время экстремистские настроения значительно усилились и в студенческой среде. В действующем законодательстве в сфере борьбы с молодёжным экстремизмом обозначены цель и задачи согласно которым государственные органы власти, работники социальной сферы, образовательных учреждений и учреждений культуры обязаны осуществлять профилактическую работу с молодым поколением. Полагаем, что корни молодёжного экстремизма кроются гораздо глубже, на уровне неустойчивого психоэмоционального состояния. Нередко обеспеченные материально, обучающиеся в престижных учебных заведениях молодые люди вступают в ряды экстремистских группировок по своим собственным религиозным или, наоборот атеистическим, политическим, ксенофобским убеждениям

и совершают тяжкие и особо тяжкие преступления. Кроме того, отбывшие наказания за подобные преступления совершают их повторно и редко раскаиваются в содеянном. Очевидно, что профилактика молодёжного экстремизма становится основным методом борьбы с распространением самой идеологии экстремизма, так как только воспитательные, пропагандистские меры, направленные на предупреждение экстремистской деятельности способны дать наилучшие результаты.

Искоренить экстремизм среди молодёжи только посредством ужесточения мер государственного принуждения не представляется возможным. С каждым из них целесообразно вести конструктивные диалоги, использовать те же методы убеждения, по подобию лиц, вовлекающих их в экстремистскую деятельность. Со стороны государства такая обязанность вменена образовательным учреждениям, однако, нужно понимать, что экстремизм явление коварное и прогрессирующее во многом, зависящее от настроения потенциального экстремиста. Результативность профилактики экстремизма напрямую зависит от ясного и правильного понимания этого сложного общественного явления. Психологическая помощь иногда оказывает гораздо больший эффект, нежели чем угрозы быть наказанным, отчисленным, отвергнутым, изгнанным, непонятым. Научное сообщество считает, что именно в отношении молодёжи метод репрессий должен применяться в последнюю очередь. При работе с молодёжью необходимо учитывать специфику различных субкультур и неформальных организаций, а также оценивать их потенциальную опасность. Регулярные беседы о пагубности экстремизма в кругу семьи, в учебных заведениях, в рамках научных мероприятий, акций, приуроченных к борьбе с экстремизмом возымеют своё действие. С группами, у которых уже сформировано экстремистское мировоззрение профилактическая работа в большинстве случаев проводится в принудительном порядке. В таких случаях социальным педагогам и в целом представителям системы образования нужно, используя свой профессионализм руководствоваться индивидуальными, нестандартными методами работы с подопечными.

Полагаем, что в равной степени ответственность за деяния экстремистского характера лежат и на семье правонарушителя. Институт семьи играет важную роль в минимизации криминогенных ситуаций. Многие преступления, совершённые молодыми преступниками, обусловлены дефектами семейного воспитания, дисфункциями семьи. Анализ судебной практики также показывает, что, как правило отбывают наказание за преступления экстремистского характера юноши и девушки из так называемых неблагополучных семей или воспитанные в государственных учреждениях социального характера, детских домах. Кроме того, многие из них на момент совершения преступления стоят на учёте в комиссиях по делам несовершеннолетних, наркодиспансерах или привлекались за адми-

нистративные правонарушения, связанные с нарушением правил общественного правопорядка, либо понесли административное и уголовное наказание по мотивам ненависти и вражды по отношению к лицам кавказской, азиатской, цыганской национальности, в том числе это и правонарушения, выражающие явное неуважение к обществу и совершенные в целях оскорбления религиозных чувств верующих. Семья, в которой прививается неприязнь к лицам другой веры и поддерживается нацистская идеология является благодатной почвой для формирования ксенофобских взглядов. Подростки чаще всего поддерживают идеи взрослых, которые разделяют расистские и крайне экстремистские взгляды. Грубость и жестокость родителей могут сформировать внешне послушного и исполнительного человека, который на уровне подсознания имеет колоссальный заряд обиды и агрессивности.

Стоит отметить, в числе действенных мер профилактики экстремизма в молодёжной среде следует считать организацию досуга молодёжи. Развитие спорта, в том числе строительство спортивных залов, иная организация досуга, где молодёжь сможет направить свою энергию в нужное русло должно быть гарантировано со стороны государства, органов местного самоуправления. Необходимо развивать молодёжные общественные организации, пишет А.Б. Храмцов, «молодёжные организации следует использовать как канал борьбы с экстремизмом, обеспечения занятости молодёжи, организованного досуга, противодействия трудностям жизни» [7]. Самореализация в творчестве, спорте, науке, музыке, искусстве значительно снижает риски вовлечения молодёжи в экстремистскую деятельность, обладает огромным воспитательным потенциалом. Большой популярностью среди молодёжи пользуются модные, зачастую не так давно возникшие виды досуга, создающие альтернативу антисоциальным экстремистским группировкам. Основной профилактической задачей молодёжного экстремизма, как и прежде видится выявление и предупреждение совершения преступлений экстремистского характера.

Примечательно, что антиэкстремистское законодательство России за последние три года менялось в части именно националистических угроз распространения экстремизма. Статистика в свою очередь говорит о том, что среди молодёжи число группировок националистического толка выросло в два раза. Как известно, в России законодательство об иностранных агентах в течение 2021–2022 годов интенсивно подвергалось изменениям. Это связано с тем, что в мировой сети Интернет российская молодёжь подпадает под влияние иностранных СМИ, настроенных антироссийски, поэтому некоторые иностранные юридические и физические лица признаны в нашей стране иностранными агентами. Термин «иностранцы СМИ – иностранные агенты» содержится в ст. 6 Закона Российской Федерации № 2124–1 и таковыми могут быть признаны «иностранцы средствами мас-

совой информации, выполняющие функции иностранного агента, если они получают денежные средства и (или) иное имущество от иностранных государств, их государственных органов, международных и иностранных организаций, иностранных граждан, лиц без гражданства либо уполномоченных ими лиц и (или) от российских юридических лиц, получающих денежные средства и (или) иное имущество от указанных источников» [1]. Роскомнадзор осуществляет проверку материалов, размещённых в сети Интернет на предмет пропаганды оправдания экстремизма, призыва к свержению власти и проч. Такие правила не распространяются на студентов, волонтеров, молодых людей, состоящих в молодёжных организациях и в патриотических движениях. Инагенты обязаны предоставлять в Минюст России сведения не только о членах организации, но и о работниках НКО-инагенте. Изначально согласно проекту поправок в законодательство о СМИ предполагалась, что правила об иностранных агентах коснутся только отдельных медийных лиц, тем не менее, сейчас очевидно, что иностранным агентом может быть признан любой журналист, эксперт, блогер. Корректировку закона о СМИ исходя из логики его содержания, скорее, можно назвать способом борьбы и мерой профилактики экстремизма, в том числе в молодёжной среде. Следует согласиться с мнением Н.Г. Кануниковой о том, что «получивший широкое распространение в последние годы молодёжный экстремизм, исследованию противодействия которому посвящено множество научных работ, до настоящего времени не получил единого понимания ни среди представителей юридической доктрины, ни среди политологов. Не вносит ясности и законодатель, не закрепляя дефиниции исследуемого понятия, хотя неоднократно упоминает в нормативных правовых актах, в том числе стратегического характера, о рассматриваемом явлении» [5].

Статьёй 54 Федерального закона «О СМИ» запрещено распространять продукцию зарубежного периодического печатного издания на территории Российской Федерации, если таковая содержит сведения экстремистского характера. Такие правила распространяются и на граждан Российской Федерации. Если речь идёт о материалах, содержащих публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публично оправдывающих терроризм, об экстремистских материалах, а также о материалах, пропагандирующих культ насилия и жестокости, материалах, содержащих нецензурную брань, то в таких случаях применяются меры уголовно-правового воздействия. Подростковый экстремизм в контексте привлечения в уголовной ответственности отличают определённые трудности, потому как в экстремистские преступные группировки опытными вербовщиками могут быть вовлечены и лица, не достигшие возраста уголовной ответственности. Очевидно, что большинство мер по борьбе с экстремизмом в нашем государстве носят репрессивный характер. Министерство юстиции Российской Федерации не-

однократно выступало с инициативой ужесточить меры по некоторым статьям Кодекса об административных правонарушениях в части увеличения сроков, их продления по некоторым видам административного наказания. Представляется, что такая инициатива вполне оправдана, так как согласно нормам административного законодательства правонарушения в сфере экстремистской деятельности считаются малозначительными и не являются грубыми. Вполне очевидно каковы их пагубные последствия для общества. Ответственность за такие правонарушения должна была быть соразмерна причиненному вреду.

Реализация стратегических целей государства в вопросах минимизации преступлений экстремистского толка среди молодого поколения подразумевает «стабилизацию общественно-политической ситуации в стране, сокращение случаев проявления ксенофобии и радикализма в обществе, повышение уровня общественной безопасности, укрепление межнациональных (межэтнических) и межконфессиональных отношений, развитие духовного и гражданского единства многонационального народа Российской Федерации» [8]. Российское антиэкстремистское законодательство содержит стратегические цели и в ряде других нормативно-правовых актов.

Таким образом, масштабы проявлений экстремизма в современном мире ставят перед социальной, законодательной и правоприменительной практикой трудноразрешимые задачи. Ряд стран, в том числе и Россия, столкнулись с проблемой недостаточности, фрагментарности законодательной базы в сфере борьбы с экстремизмом, очевидно, что в одиночку с мировым злом под названием экстремизм державам не справиться. Не имеет смысла решать экономические, социальные, политические вопросы, не спросив представителя нации, этнической общности, конфессии о его предпочтениях, взглядах, нуждах. Необходимо учитывать особенности быта, традиции, обычаи, культуру наций, населяющих наше государство. Только заботливое отношение к обществу, конкретной личности может искоренить все негативные явления, происходящие в многополярном мире. Социальное неравенство, религия, и навязанные политические взгляды не должны и не могут быть инструментом противостояния, призывать к насилию, массовым убийствам, разрушению. Думается, что в текущем законодательстве должны быть обозначены стратегические цели борьбы с молодёжным экстремизмом националистического характера. Важно оптимизировать процесс унификации и гармонизации законодательств государств, что позволит устранить препятствующие факторы правового характера, сформировать единые подходы к основам политики государств в сфере противодействия молодёжному экстремизму.

В заключение, хотелось отметить, что решение проблем молодёжного экстремизма требует реализации целого комплекса мероприятий результатом, которых станет устранение причин

и факторов, способствующих развитию такого негативного явления. Не стоит в борьбе с молодёжным экстремизмом прибегать только к крайним радикальным мерам, недооценивать важность социальных институтов и прочих инструментов воздействия на сбившихся с правильного пути молодых экстремистов. Изучение и поиск путей решения проблемы молодёжного экстремизма приобрело в настоящее время особенно значимый и неотложный характер. Основная проблема состоит в том, что молодые люди попросту не осознают тяжесть последствий как для окружающих, так и для самих себя. Очевидно, чтобы борьба со всеми проявлениями экстремистского толка в молодёжной среде не являлась проблемой одного государства, поэтому как экстремизм паразитирует все институты гражданского общества. Именно поэтому борьба с этим явлением на международном уровне должна носить консолидированный характер. Пора декларативных документов и заявлений давно должна уйти в прошлое. Общество ждёт конкретных действий и комплекса мер, направленных на стабилизацию политического, экономического и социального уклада.

Литература

1. Закон Российской Федерации от 27.12.1991 года № 2124–1 (ред. от 01.07.2021) «О средствах массовой информации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 7. Ст. 300; 2021. № 24. Ст. 4188.
2. Федеральный закон от 25.07.2002 года № 114-ФЗ (ред. от 01.07.2021) «О противодействии экстремистской деятельности» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031; 2021. № 27. Ст. 5108.
3. Федеральный закон от 30.12.2020 года № 489-ФЗ «О молодежной политике в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 1. Ст. 28.
4. Бааль Н.Б. Экстремизм как угроза национальной безопасности государства // Российский следователь. 2020. № 12. С. 43–47.
5. Канунникова Н.Г. К вопросу об административно-правовых средствах противодействия молодёжному экстремизму в Российской Федерации // Административное право и процесс. 2022. № 3. С. 61–63.
6. Храмов А.Б. Профилактика экстремизма и обеспечение межконфессионального согласия как направление работы органов государственной власти и общественных объединений в субъектах России (опыт Тюменской области) // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 1. С. 17–21.

7. Экстремизм в России [Электронный ресурс]. URL: <https://www.tadviser.ru/index.php> (дата обращения: 19.05.2022).
8. Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года, утв. Президентом РФ 28.11.2014 № Пр-2753) (ред. от 29.05.2020) // Документ опубликован не был. СПСКонсультант (дата обращения: 19.05.2022).

ACTUAL PROBLEMS OF YOUTH EXTREMISM: LEGAL ANALYSIS, MODERN METHODS OF COUNTERACTION

Alkhastov A.M.

Volga Region Institute of Management named after P.A. Stolypin (RANEPA G. Moscow)

In the modern world, extremism is one of the most effective tools influencing geopolitics and has various spheres of influence. In recent years, the rate of spread of extremist ideology among young people has increased significantly. The reason for the growth of extremist behavior among young people is a low marginal status. Deviant behavior of young people is caused by problems in self-realization and social differentiation, lack of personal material well-being, normal living conditions, conditions for spending free time, leisure, employment opportunities, the influence of the media, etc. Thus, social deviation over time generates in boys and girls disregard for the norms of behavior in society.

The article formulates proposals for the implementation of measures aimed at combating youth extremism, including the need for the development of social control mechanisms on the part of the state. The necessity of the development of measures is justified.

Keywords: state, youth, youth extremism, legislation, extremism, prevention.

References

1. Law of the Russian Federation of December 27, 1991 No. 2124–1 (as amended on July 1, 2021) "On the Mass Media" (as amended and supplemented, effective from March 1, 2022) // Vedomosti SND i RF Armed Forces. 1992. No. 7. Art. 300; 2021. No. 24. Art. 4188.
2. Federal Law No. 114-FZ of July 25, 2002 (as amended on July 1, 2021) "On counteracting extremist activity" // SZ RF. 2002. No. 30. Art. 3031; 2021. No. 27. Art. 5108.
3. Federal Law of December 30, 2020 No. 489-FZ "On Youth Policy in the Russian Federation" // SZ RF. 2021. No. 1. Art. 28.
4. Baal N.B. Extremism as a threat to the national security of the state // Russian investigator. 2020. No. 12. P. 43–47.
5. Kanunnikova N.G. On the issue of administrative and legal means of countering youth extremism in the Russian Federation // Administrative law and process. 2022. No. 3. P. 61–63.
6. Khrantsov A.B. Prevention of extremism and ensuring interfaith harmony as a direction of work of state authorities and public associations in the constituent entities of Russia (the experience of the Tyumen region) // State power and local self-government. 2021. No. 1. P. 17–21.
7. Extremism in Russia [Electronic resource]. URL: <https://www.tadviser.ru/index.php> (date of access: 05/19/2022).
8. Strategy for countering extremism in the Russian Federation until 2025, approved. President of the Russian Federation on November 28, 2014 No. Pr-2753) (as amended on May 29, 2020) // The document was not published. SPSConsultant (date of access: 05/19/2022).

Суборбитальные полеты: международно-правовые аспекты и перспективы развития

Киченина Виктория Сергеевна,

к.ю.н., доцент кафедры международно-правовых дисциплин
Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной
академии
E-mail: vskichenina@yandex.ru

В статье анализируется правовая проблема, связанная с отсутствием единообразного определения суборбитальных полетов как в национальных актах, так и на международном уровне. С учетом того, что технически такие полеты уже возможны, урегулирование вопросов, связанных с разрешением на них, регистрацией, страхованием и ответственностью требуют правовой регламентации.

Можно констатировать, что уже давно ведется дискуссия на уровне ООН и высказываются мнения государств в отношении правового статуса суборбитальных полетов, но единой позиции не выработано до сих пор. В национальных законодательствах суборбитальные полеты позиционируются по-разному – и как совершаемые в воздушном, так и в космическом пространстве. Соответственно, при их осуществлении в разных юрисдикциях возможны юридические коллизии.

Автор делает вывод о необходимости решения проблемы сертификации или лицензирования оператора такого полета, требований к аппаратам, экипажу и пассажирам, а также к режиму ответственности.

Ключевые слова: суборбитальный полет, воздушное пространство, космическое пространство, космическое право, ООН, национальное законодательство, ответственность, статус, сертификация, лицензирование.

Введение

В связи с тем, что в настоящее время происходит расширение сферы исследований околоземного и космического пространства, осуществляемой как государствами, так и частными компаниями, актуальность приобретает проблема отсутствия правового понятия суборбитального полета, правового механизма его осуществления и статуса участников таких полетов.

Ричард Бренсон и Джефф Безос в июле 2021 г. совершили первые суборбитальные полеты, которые прошли успешно. С технической точки зрения их полеты происходили по-разному. Конструкторский подход Virgin Galactic заключается в следующем: сначала на высоту 14–20 км поднимается самолет-разгонщик, а потом с него стартует довольно компактный космоплан, оснащенный ракетными двигателями. В свою очередь, проект Blue Origin подразумевает отправку пассажиров вверх на многоразовой ракете, отработав, носитель приземляется отдельно, а лица, находящиеся на борту, побывав за линией Кармана, возвращаются на Землю в капсуле (тоже многоразовой) на парашютах.

Физический механизм осуществления таких полетов различен, но в любом случае, подобные аппараты способные выполнять полеты как в воздушном пространстве, за счет взаимодействия с воздухом (как воздушные суда), так и в космическом пространстве за счет реактивной тяги (как баллистические ракеты).

Правовое регулирование таких процессов вызывает споры и подходы к ним различны, как на уровне отдельных государств, так и международного сообщества. Пока никакого признанного на международном уровне определения суборбитального полета не выработано, а это необходимо, поскольку с одной стороны способствовала определению рамок международных дискуссий, направленных на установление правового режима суборбитальных полетов, а с другой стороны служило бы руководством для национальных законодателей в процессе регулирования суборбитальных операций.

Основная часть

С учетом существования двух подходов к разграничению воздушного пространства (функционального и высотного) возникают определенные сложности с идентификацией правового режима суборбитальных полетов и правовых механизмов их осуществления.

В этой связи интересна дискуссия, которая происходит в рамках Комитета по Космосу ООН. Большинство государств заявляют о необходимости формулирования такого правового определения на международном уровне. Также заявляется о необходимости разработки конкретного свода правил, руководящих принципов или рекомендаций. В национальных законодательства некоторых государств существуют разные подходы к правовому статусу суборбитальных полетов. Практика государств показала, что пока в соответствующем законодательстве большинства стран, в которых не предусмотрено специальное регулирование суборбитальных полетов, на них распространяется действие режима воздушного права. Например, в **ЮАР** понятие суборбитальный полет сформулировано следующим образом: «суборбитальные полеты» для пассажирских перевозок означают полеты, когда летательный аппарат покидает поверхность Земли вследствие запуска, но возвращается на поверхность Земли, не совершая полного орбитального витка вокруг Земли; полеты в научных целях включают зондирование атмосферы и/или ионосферы и отправку информации на наземную станцию. Точка приземления на поверхности Земли может находиться, а может и не находиться на той же территории, с которой был запущен объект. **КНДР** считает целесообразным принять новое международное законодательство или положения в отношении суборбитальных полетов. Поскольку суборбитальные корабли имеют характеристики как летательных, так и космических аппаратов, в отношении безопасности, ответственности за ущерб и предупреждения преступности суборбитальные полеты должны быть ограничены **международным воздушным правом**, которое является более конкретным, чем международное космическое право, в сочетании с договорами, касающимися космического пространства.

У Австралии, Франции и Японии есть законодательство по этому вопросу. Австралия не видит срочной необходимости в разработке специального законодательства. По мнению **Франции**, в первую очередь должно применяться **воздушное право**, а особую правовую базу можно было бы создать позднее. **Индия** находилась в процессе разработки своего национального космического законодательства, которое, похоже, не будет распространяться на суборбитальные полеты. **Япония** разрабатывает закон о национальной космической деятельности, и она не будет включать суборбитальные полеты в будущее законодательство, поскольку не видит необходимости в их регулировании на нынешнем этапе.

В свою очередь, такие страны, как **Соединенное Королевство и Объединенные Арабские Эмираты**, регулируют суборбитальные полеты в рамках своего **национального космического законодательства**, а не в рамках законов о гражданской авиации, несмотря на наличие положений о сотрудничестве между национальными космиче-

скими агентствами и органами гражданской авиации.

Представители **Бахрейна** в свою очередь формулируют следующую позицию в рамках такой дискуссии. Суборбитальный полет можно разделить на следующие этапы: полет с работающими двигателями, набор высоты за счет инерции, возвращение в плотные слои атмосферы и снижение и приземление. Таким образом, суборбитальные полеты осуществляются на участках, которые находятся и в зоне, контролируемой поставщиком аэронавигационных услуг и подпадающей под национальную юрисдикцию, и в космическом пространстве, которое не подпадает под национальную юрисдикцию. Поэтому может возникнуть потребность в разделении суборбитального полета на отдельные этапы.

Учитывая нынешний характер суборбитальных полетов, к такой деятельности целесообразнее применять **космическое**, а не авиационное право. Однако, учитывая активизацию этой деятельности, следует принять более гибкое законодательство.

Куба высказывает свою позицию в отношении таких полетов как полетов, которые совершаются за пределами орбит и выше установленных космическим правом отметок высот в атмосфере и осуществляются в таких целях, как туризм, исследования, наука, пассажирские перевозки и исследование Земли в мирных целях.

Помимо государств, свою позицию по обозначенным вопросам также имеют ряд международных организаций. **Международная организация гражданской авиации** указывает на то, что Конвенция о международной гражданской авиации и приложения к ней предусматривают правовой режим **международных гражданских воздушных перевозок** и будут регулировать все суборбитальные аппараты и операции, подпадающие под сферу ее применения.

В дополнение к вышеприведенным определениям, возможно, было бы целесообразно также провести различие между суборбитальными полетами для перевозки людей (которые в настоящее время обозначаются как космические туристические полеты) и суборбитальными перевозками (когда именно пассажиры перевозятся из страны А в страну Б), поскольку в последнем случае возникают международно-правовые вопросы, в том числе вопросы управления космическим движением.

В принципе, суборбитальные полеты могут регулироваться нормами обычного права в сочетании с нормами национального права, а также **нормами международного воздушного и космического права**.

Международная ассоциация по повышению космической безопасности указывает на то, что сложности также могут возникнуть при решении вопроса об ответственности, поскольку правовой режим, регулирующий гражданскую авиацию, предусматривает территориальный суверенитет над воздушным пространством, в то время как режим космического права запрещает осу-

ществование территориального суверенитета над какой-либо частью космического пространства.

В 2016 году Группа по безопасности на полигонах дала определение суборбитального полета, призванное отразить общее понимание этого термина, существующее с начала осуществления космических миссий. Согласно этому определению суборбитальным полетом является любой полет средства выведения, ракеты или снаряда, который не доходит до этапа выведения на орбиту. Суборбитальная ракета определяется как летательный аппарат с ракетным двигателем для выполнения суборбитального полета, тяговое усилие которого превышает его подъемную силу на протяжении большей части полета с ракетной тягой. Такое определение также включено в Свод законов Соединенных Штатов Америки и в Кодекс федеральных уложений Соединенных Штатов. Таким образом, согласно этому определению, будет ли полет летательного аппарата, ракеты или снаряда орбитальным или суборбитальным зависит от траектории и скорости.

Согласно такому определению, никакой однозначной связи между высотой, достигаемой в суборбитальном полете, и границей между воздушным и космическим пространством не существует. В диапазоне высот от 18 км (верхняя граница регулируемого воздушного пространства) до 160 км (нижняя граница практически устойчивых орбитальных полетов) («ближний космос») наблюдается столкновение интересов, связанных с национальной безопасностью, и потребностей, связанных с осуществлением запусков. До тех пор пока такие интересы и потребности не будут четко определены, вопрос о делимитации не получит ясного ответа. Урегулированию этого вопроса, вероятно, могло бы способствовать установление для этого района особого режима, признающего некоторые права находящихся под ним стран.

Как отметила **Международная организация гражданской авиации (ИКАО)**, с функциональной точки зрения можно утверждать, **что преобладающим действием будет обладать воздушное право**, поскольку воздушное пространство будет основным центром деятельности для суборбитальных летательных аппаратов в ходе перевозки Земля-Земля, если любое прохождение через космическое пространство будет кратковременным и лишь эпизодическим в ходе полета.

Ассоциация воздушного права указывает на то, что проблемы при использовании высотного подхода может заключаться в том, что аэрокосмический летательный аппарат может войти в суборбитальное пространство лишь на короткое время, а его основная деятельность и миссия будут осуществляться в воздушном пространстве. Здесь вновь подтверждается та точка зрения, что, хотя конструкция современных суборбитальных летательных аппаратов, предназначенных для туризма, позволяет им достигать высоты чуть более 100 км, независимо от высоты полет является суборбитальным, если скорость ниже 28 400 км/ч (скорость

выхода на орбиту). Непилотируемые исследовательские суборбитальные полеты выполнялись на протяжении десятилетий с использованием ракет для исследований атмосферы в диапазоне высот от 50 до 1 500 км. Суборбитальные полеты в военных целях (например, запуски межконтинентальных баллистических ракет или испытания противоспутникового оружия) могут осуществляться на гораздо больших высотах.

Коммерческие инвестиции в системы космических перевозок являются весьма дорогостоящими, зависят от еще не проверенных технологий и чреватые тем или иным риском. Четкие юридические нормы могут содействовать определению степени или последствий рисков и снижать неопределенность, обеспечивая предсказуемость, необходимую для поддержки коммерческих инвестиций. И наоборот, юридическая неопределенность может увеличивать риски и сдерживать развитие инвестиционной деятельности.

Также интересно мнение, согласно которому специфические особенности суборбитальных летательных аппаратов свидетельствуют о необходимости установления особой, **промежуточной зоны между воздушным пространством и космическим пространством**. Эта зона будет предназначена для новых видов космической деятельности (коммерческой и военной), для которых используются высоты в диапазоне примерно от 20 км до 160 км – так называемый «ближний космос». Коммерческие и военные круги начали разрабатывать реально функционирующие системы в ближнем космосе. К таким системам относятся суборбитальные летательные аппараты, стратостаты, псевдоспутники и высотные беспилотные летательные аппараты. Некоторые из них работают в течение нескольких минут, часов, недель, месяцев или лет. Некоторые туристические суборбитальные полеты могут выполняться на высоте до 130 км, для того чтобы у их клиентов было больше времени для пребывания в состоянии невесомости. Операции в ближнем космосе представляют собой потенциальную угрозу для осуществляемого ниже воздушного движения и для людей на земле в случае сбоев или поломок. Они также представляют угрозу для запускаемых и возвращающихся космических летательных аппаратов.

Джозеф Пелтон – один из основоположников этого подхода – отмечает, что область над коммерческим воздушным пространством, т.е. 21 км, и ниже той области, где спутники могут оставаться на орбите над Землей, т.е. 160 км, находит все больше и больше практических применений, и юристам, специализирующимся на космосе, необходимо официально заняться этой сферой. При освоении этой зоны используются стабильные высотные и стратосферные аппараты, такие как аэростаты, беспилотные воздушные системы, системы высотных платформ и исследовательские и ретрансляционные станции, предназначенные для работы с «ночным небом».

Между сферами авиации и космонавтики существуют следующие эксплуатационные границы:

- 160 км: самая низкая практическая рабочая орбита для спутников
- 120 км: порог для возвращения в атмосферу космических систем
- 50 км: верхняя граница действия выталкивающей силы атмосферного воздуха (аэростаты)
- 18 км: верхняя граница для гражданского воздушного сообщения.

Можно было бы, в частности, определить зону, расположенную в диапазоне между 50 км и 120 км (или, в качестве альтернативы, зоны в диапазоне 18–160 км), в качестве «ближнего космоса» и на законных основаниях рассматривать ее как промежуточную зону, так же как в рамках Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву мы учитываем промежуточную зону между «территориальным морем» и «открытым морем».

В 2008 году **Европейское космическое агентство** заявило, что пилотируемые суборбитальные полеты следует считать высотной авиацией, и Европейское агентство авиационной безопасности распространило на гражданские суборбитальные операции компетенцию и систему сертификации Агентства.

Международное общество фотограмметрии и дистанционного зондирования указывает на то, что нормы воздушного и космического права, касающиеся ответственности, непосредственно к суборбитальным полетам не применяются. Нормы, вероятно, будут развиваться в свете национальных инициатив, и ввиду масштабов инвестиций и высоких рисков, связанных с развитием аэрокосмической деятельности, потребуются детально проработанные решения. В выдвигаемых предложениях необходимо будет затронуть вопросы создания (особого) договорного режима ответственности (ограниченная ответственность при наличии вины) для суборбитальных полетов, и здесь можно было бы воспользоваться опытом, уже накопленным ранее в авиации.

Для сведения до минимума вероятности сбоев необходимы также технические решения. При организации управления воздушным движением необходимо будет решать – как на национальном, так и на международном уровне – вопросы создания, координации и контроля за соблюдением стандартов для космодромов и инфраструктуры материально-технического обеспечения, гарантирующих нормальное функционирование механизмов воздушной безопасности.

Также актуальные вопросы, связанные с необходимостью регистрации таких полетов, поскольку они не отвечают критериям, изложенным в статье IV Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство 1974 г.

Этот момент был сочтен наиболее важным по причинам, связанным с идентификацией в случаях возникновения ответственности за ущерб, так как может появиться угроза для космических объ-

ектов на низких орбитах. Что касается ответственности, то неорбитальные полеты могут, если они совершаются часто, создавать угрозу для космических объектов на низких орбитах. Что касается воздействия этой деятельности на космическую среду, то здесь важно не забывать о принципе предосторожности и избегать оказания неблагоприятного воздействия на космическую деятельность других государств.

В отношении вопроса о регистрации представляется сомнительным применение статьи II Конвенции о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство 1974 г., поскольку она увязывает регистрацию с запуском космического объекта на околоземную орбиту или дальше в космическое пространство.

Напротив, международное авиационное право не предусматривает создание международной системы регистрации воздушных судов, а оставляет этот вопрос на усмотрение отдельных государств в соответствии с требованиями, изложенными в Конвенции о международной гражданской авиации 1944 г. В связи с этим вновь возникает вопрос о необходимости создания международной системы регистрации суборбитальных полетов в качестве средства обеспечения более эффективного управления безопасностью и координации суборбитальной деятельности.

Что касается ответственности, то возникают вопросы о том, подходят ли существующие нормы как международного воздушного, так и космического права для суборбитальной деятельности, особенно деятельности, связанной с пассажирскими перевозками. Действительно, в рамках международного космического права Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, рассматривает только ущерб, причиненный космическим объектам в космическом пространстве, на Земле или в воздушном пространстве, но не распространяется на граждан запускающего государства или участников полета. И наоборот, международное воздушное право посредством Конвенции для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок 1929 г. и Конвенции для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок 1999 г. предусматривает обширный режим ответственности, который может быть слишком подробным, особенно на заре перевозок людей суборбитальными аппаратами.

В конечном счете, поскольку ни международное воздушное право, ни международное космическое право не обеспечивают всеобъемлющей нормативно-правовой базы для управления суборбитальной деятельностью, необходимо будет провести международные обсуждения по вопросу о создании надлежащего правового режима, регулирующего такую деятельность, который учитывал бы особенности полетов для решения научных задач и пассажирских перевозок.

Проанализировав позиции государств и международных организаций по вопросам суборбиталь-

ных полетов, можно обозначить следующие выводы. Факторы, которые должны быть определяющими при выработке определения это цель (не вывод объекта в космическое пространство) и особенности движения такого аппарата. Решения вопроса об ответственности возможно путем создания особого режима ответственности, если вред причинен участникам таких полетов (ограниченная ответственность при наличии вины).

В любом случае, такие передвигаться они будут как в воздушном, так и в космическом пространстве. И чтобы их отличить от полетов космических объектов и воздушных судов в основу необходимо положить цель, траекторию и скорость. Возможно сформулировать следующее определение. Суборбитальный полет – полет суборбитального (гибридного) аппарата в развлекательных, научных целях, в целях перевозки пассажиров и грузов, перемещающегося частично в воздушном, частично в космическом пространстве на скорости ниже 1 космической по круговой замкнутой или суборбитальной траектории в течении непродолжительного времени и невозможностью совершения таким аппаратом полного витка вокруг Земли, движением за счет взаимодействия с воздухом и/или за счет реактивной тяги двигателя с использованием различных технических средств и способов запуска в пространство.

В настоящий момент суборбитальные полеты реализованы только в США. И проблемы в том, какое право применять – воздушное или космическое – не возникает, поскольку нет конфликта юрисдикций и национальным правом государства устанавливается соответствующий режим. Также в США такая деятельность осуществляется на основе лицензии, когда в ряде европейских государств необходима процедура сертификации. И в перспективе, с учетом увеличения числа таких полетов, может возникнуть конфликт при перемещении такого объекта из одной юрисдикции в другую, и с возможностью еще временного присутствия в третьей юрисдикции. Поэтому, хотя сейчас все вопросы связанные с суборбитальными полетами это сфера национального законодательства, в дальнейшем необходим единый международный документ, формулирующий общую позицию в отношении правового статуса такого полета и его участников.

Согласно правилам Federal Aviation Administration (FAA), существующим в США, пассажиры должны быть осведомлены о том, что правительство Соединенных Штатов не сертифицировало ракету-носитель и любой возвращаемый аппарат как безопасные для перевозки членов экипажа или участников космического полета.

Оператор письменно уведомлял любое лицо, выполняющее функции экипажа, о том, что правительство Соединенных Штатов не сертифицировало ни один запуск или спускаемый аппарат как безопасный для перевозки летного экипажа или участников космического полета (“заявление о не-сертификации”).

Оператор определяется как владелец лицензии или разрешения поэтому эти требования применяются только после выдачи лицензии или разрешения. Оператор должен письменно проинформировать любое лицо, выполняющее функции экипажа, о том, что правительство Соединенных Штатов не сертифицировало ракету-носитель и любой спускаемый аппарат как безопасные для перевозки летного экипажа или участников космического полета. В дополнение к заявлению о несертификации операторам рекомендуется объяснить, что это заявление означает, что правительство США не обеспечивает безопасность летного экипажа, государственных астронавтов или участников космических полетов.

Однако такое информированное согласие само по себе не является полным отказом от ответственности. Это лицензионное требование, позволяющее оператору космического полета принимать участие в полете

Единственная сторона, которая действительно освобождена от ответственности, – это правительство США, которое не сертифицировало ракету-носитель и любой спускаемый аппарат как безопасные для перевозки экипажа или участников космического полета.

Разница между ответственностью оператора и его отсутствием заключается в том, что он правильно или неправильно проинформировал участников полета. Таким образом, информированное согласие не является автоматическим отказом от претензий, но потенциальная ответственность оператора будет оцениваться в соответствии с уровнем понимания участников полета этих рисков.

Выводы

Таким образом, можно выделить следующие основные проблемы в сфере суборбитальных полетов:

- во-первых, это проблема сертификации или лицензирования оператора и в качестве объекта космического или воздушного транспорта;
- во-вторых, вопрос о требованиях к экипажу и пассажирам;
- в-третьих, какой должен быть режим ответственности.

Конечно, желательно, чтобы такое регулирование было закреплено в международном договоре либо был подготовлен типовый закон в отношении суборбитальных полетов.

Однако реальность такова, что с середины семидесятых годов международному сообществу не удавалось согласовать договоры по космосу общего характера. Вместо подхода «сверху вниз», предусмотренного международными договорами, скорее всего, возникнет подход «снизу вверх», в соответствии с которым отдельные страны, заинтересованные в частных коммерческих космических полетах, разработают свои собственные законодательные инициативы.

Помимо вопроса безопасности таких полетов, необходимо предусмотреть и порядок управления ими во избежание дублирования функций уже существующими структурами управления воздушным и космическим движением. В перспективе с увеличением числа таких полетов целесообразней создать соответствующую службу управления суборбитальными полетами.

Если говорить об ответственности за вред, причиненный пассажирам, то нормы космического права здесь не применимы, ответственность здесь должны нести операторы таких полетов. Абсолютная ответственность государств не соотносится с природой суборбитальных полетов исходя из самого факта аварии. Вопросы безопасности сближают суборбитальные полеты с воздушными и часть из них может быть воспринята суборбитальным правом.

Более того, возможно использование термина суборбитальный в контексте природы таких полетов может быть и не верным. Аэрокосмические полеты были бы более правильным юридическим определением. Также регистрация таких объектов как космических представляется нецелесообразной, но возможен, если практика покажет это необходимым, возможно регистрировать их как суборбитальные, создав специальный реестр. Не малый интерес также будут представлять контракты, которые будут заключаться между операторами и участниками таких полетов.

Таким образом, суборбитальные полеты имеют очень глобальную перспективу в развитии, но наличие пробелов в правовом регулировании не дает в должной степени развиваться этому новому направлению. Не хотелось бы, чтобы многие правовые аспекты были бы результатом судебной практикой, поскольку ряд существенных вопросов возможно урегулировать уже сейчас, но это требует усилий, прежде всего государств, в выработке общих подходов к пониманию правовой природы суборбитальных полетов.

Литература

1. Киченина, Виктория С. 2019. Особенности международно-правового регулирования суборбитальных полетов. Современные проблемы международного космического и воздушного права: материалы круглого стола XVII Международного конгресса «Блищенковские чтения» / отв. ред. А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцев, И.А. Черных. Москва, 13 апреля 2019 г. Москва: РУДН: 63–71.
2. Annadurai, Mylswamy, A, Krishnan, SA, Kannan, Murali G K, Rama Commercial space travel and Space tourism Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/282752474_Commercial_space_travel_and_Space_tourism
3. Badikov G.A, Lapteva M.S Investment project to create a suborbital space tourism system. AIP

Conference Proceedings 2318, 180003 (2021) <https://doi.org/10.1063/5.0036010>

4. Davenport, Christian Richard Branson and Jeff Bezos will fly to space at their own risk. Does that make it right for everyone? Дата обращения 29.01.2022 <https://www.washingtonpost.com/technology/2021/06/23/space-tourism-faa-regulation/>
5. Dunk, Frans G. von der. The Regulation of Space Tourism. University of Nebraska – Lincoln University of Nebraska – Lincoln DigitalCommons@University of Nebraska – Lincoln Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/349365426_The_Regulation_of_Space_Tourism
6. Guerster, Markus, Crawley, Edward, Neufville, Richard. Suborbital Space Tourism – A Commercial Feasibility Assessment Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/328021876_Suborbital_Space_Tourism_-_A_Commercial_Feasibility_Assessment
7. Israel, Alexandre. Reconsidering the Legal and Institutional Challenges: A New Approach to Suborbital Flights Дата обращения 29.01.2022 https://www.fr.uni.lu/recherche/def/satellite_communications_and_space_law/publications/best_master_theses
8. Kerkonian, Aram Daniel. 2020. The Legal Challenges of International Suborbital Flights: A Bilateral Solution. Дата обращения 29.01.2022 <https://scholar.smu.edu/jalc/vol85/iss3/2>
9. Slavic, Iva, Petic, Nika. Commercial suborbital flights – air or space law Дата обращения 29.01.2022 <https://hrcak.srce.hr/261040>

SUBORBITAL FLIGHTS: INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS AND DEVELOPMENT PROSPECTS

Kichenina V.S.

Saint Petersburg branch of the Russian customs Academy

The article analyzes the legal problem associated with the lack of a uniform definition of suborbital flights both in national acts and at the international level. Taking into account the fact that technically such flights are already possible, the settlement of issues related to their authorization, registration, insurance and liability require legal regulation.

It can be stated that there has been a discussion at the UN level for a long time and the opinions of states regarding the legal status of suborbital flights have been expressed, but a single concept has not been developed so far. In national law, suborbital flights are positioned as performed in air or outer space. Accordingly, when they are implemented in different jurisdictions, legal conflicts are possible.

The author concludes that it is necessary to solve the problem of certification or licensing of the operator of such a flight, the requirements for the devices, crew and passengers, as well as the liability regime.

Keywords: suborbital flight, airspace, outer space, space law, UN, national legislation, responsibility, status, certification, licensing.

References

1. Annadurai, Mylswamy, A, Krishnan, SA, Kannan, Murali G K, Rama Commercial space travel and Space tourism Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/282752474_Commercial_space_travel_and_Space_tourism

2. Badikov G.A, Lapteva M.S Investment project to create a suborbital space tourism system. AIP Conference Proceedings 2318, 180003 (2021) <https://doi.org/10.1063/5.0036010>
3. Davenport, Christian Richard Branson and Jeff Bezos will fly to space at their own risk. Does that make it right for everyone? Дата обращения 29.01.2022 <https://www.washingtonpost.com/technology/2021/06/23/space-tourism-faa-regulation/>
4. Dunk, Frans G. von der. The Regulation of Space Tourism. University of Nebraska – Lincoln University of Nebraska – Lincoln DigitalCommons@University of Nebraska – Lincoln Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/349365426_The_Regulation_of_Space_Tourism
5. Guerster, Markus, Crawley, Edward, Neufville, Richard. Suborbital Space Tourism – A Commercial Feasibility Assessment Дата обращения 29.01.2022 https://www.researchgate.net/publication/328021876_Suborbital_Space_Tourism_-_A_Commercial_Feasibility_Assessment
6. Israel, Alexandre. Reconsidering the Legal and Institutional Challenges: A New Approach to Suborbital Flights Дата обращения 29.01.2022 https://wwwfr.uni.lu/recherche/fdef/satellite_communications_and_space_law/publications/best_master_theses
7. Kichenina, Victoria S. 2019. Features of international legal regulation of suborbital flights Modern problems of international space and air law: materials of the round table of the XVII International Congress “Blishchenkov Readings” / ed. A.H. Abashidze, A.M. Solntsev, I.A. Chernykh. Moscow, April 13, 2019 Moscow: RUDN: P. 63–71.
8. Kerkonian, Aram Daniel. 2020. The Legal Challenges of International Suborbital Flights: A Bilateral Solution. Дата обращения 29.01.2022 <https://scholar.smu.edu/jalc/vol185/iss3/2>
9. Slavic, Iva, Petic, Nika. Commercial suborbital flights – air or space law Дата обращения 29.01.2022 <https://hrcak.srce.hr/261040>

Соотношение понятий «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия»

Рубцов Олег Игоревич,

аспирант Института государства и права Российской академии наук
E-mail: igpran@igpran.ru

Доступность граждан к проведению различных собраний обретает значимый характер в условиях пандемии. Массовый характер публичного или непубличного мероприятия, в условиях действия коронавирусной инфекции, может нанести вред здоровью его участников, в связи с чем возникает аспект регулирования таких мероприятий. Отсутствие специального закона, системно регулирующего аспекты проведения непубличных мероприятий, поднимает вопрос соотношения понятий «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия». На основе исследования, автором делается вывод о взаимосвязи таких понятий посредством признака массовости, что возлагает на организатора непубличного мероприятия дополнительную ответственность в части реализации безопасных условий в период действия коронавирусной или иной инфекции.

Ключевые слова: свобода собраний, массовое мероприятие, публичные / непубличные мероприятия, критерий массовости, коронавирусная инфекция, соблюдение мер безопасности.

Вопрос свободы собраний [1] в условиях нестабильной эпидемиологической обстановки, изменчивости амплитуды шкалы заболеваний коронавирусной инфекцией, что несомненно влияет на безопасность их проведения, обретает все более значимый характер.

Автором проводится исследование в отношении вопроса о регулировании организации и проведения непубличных массовых мероприятий, соответственно, в ранее опубликованных работах, были выявлены и раскрыты такие понятия как «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия» [2, 3] по отдельности.

До объявления пандемии в 2020 году и скорым введением ограничительных мер государством, вопрос о соотношении понятий «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия» не являлся актуальным, а данные понятия не вызывали значительный интерес в кругу ученых и исследователей.

Между тем, взаимосвязь данных понятий в условиях коронавирусной инфекции становилась более явной на фоне введения ограничений в период действия пандемии коронавирусной инфекции. Например, Указ мэра Москвы предусматривал запрет проведения спортивных, зрелищных, публичных и иных массовых мероприятий (пункт 2 Указа), при этом лишь приостанавливал проведение досуговых мероприятий с участием граждан в т.ч. в сфере культуры, физической культуры и спорта, выставочной, развлекательной и просветительской деятельности, в зданиях, строениях, сооружениях (помещениях в них) с числом участников более 50 человек одновременно (пункт 3) [4].

Автором проводилось исследование понятия «публичное мероприятие» [5]. В работе выделялись признаки такого понятия на основе закрепленного в Федеральном законе от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (далее – Закон № 54-ФЗ), а именно: «...публичное мероприятие – открытая, мирная, доступная каждому, проводимая в форме собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования либо в различных сочетаниях этих форм акция, осуществляемая по инициативе граждан Российской Федерации, политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, в том числе с использованием транспортных средств...» [6]. Так же на основе детального изучения каждой из форм акций Автором сделан вывод о наличии дополнительных признаков понятия «публичное мероприятие», которые можно отразить следующим образом.

Так, Закон № 54-ФЗ сразу указывает на открытость, всеобщую доступность и добровольность участия, при этом, безусловно, мирный характер. Следует отметить, что данные признаки также прямо следуют из Конституции РФ (статья 31).

Перечень дополнительных же признаков, как указывалось в работе, включает в себя – уведомительный характер акций, который подразумевает предоставление регламента, плана акции с указанием ответственных лиц; утверждение места проведения публичного мероприятия, при этом лишь собрания могут проводиться в помещении, остальные же акции проводятся вне помещения.

В качестве вывода Автором были приведены примеры и отмечен вспомогательный характер данных признаков, позволяющих отграничить публичные мероприятия от иных видов являющихся массовыми.

Однако более ценной составляющей уже для настоящей работы является установление признака «массовости» форм акций, поскольку, например, явным массовым характером обладает форма публичного мероприятия – митинг. Представляется возможным отнести сюда демонстрацию и шествие, поскольку законодатель раскрывает данные формы, как публичное мероприятие организованной группой граждан. Для таких форм акций как собрание и пикетирование признаков массовости имеет второстепенное значение.

Развитие общественных отношений образует новые разновидности событий, единений граждан, в которых могут принимать участие неограниченный круг лиц. Можно утверждать, что они имеют некоторые признаки массовости, но по смыслу Закона № 54-ФЗ не являются публичными.

К таким мероприятиям могут относиться научные конференции, семинары, круглые столы, собрание коллектива (сектора, кафедры и др.), бракосочетание, чествование юбиляра, спонтанные мероприятия и многое другое, все что не вписывается в рамки Закона № 54-ФЗ, не соответствует критериям публичного мероприятия. Такие мероприятия, как правило, характеризуются активностью граждан, но не преследуют политических, экономических иных целей, не направлены на призывы, формирование мнений, выдвижение требований и т.п. По своему характеру они не нуждаются в установлении каких-либо специальных процедур их регламентации и условия проведения.

При этом, выбор наиболее оптимальной формы и условий проведения мероприятия не относящегося к публичным, в соответствии с его целью, является прерогативой граждан, выступающих «слабой стороной» в правоотношении с органами власти [7]. В научной литературе высказано мнение о том, что контроль за проведением подобного рода массовых мероприятий, предупреждение правонарушений, осложняется ненадлежащей юридической квалификацией деятельности по проведению массовых мероприятий, включая использование в отношении непубличных массовых мероприятий даже более жестких требований (например, запрет

массового мероприятия) [8]. Известны случаи привлечения к административной ответственности за организацию мини-концерта на улице (в переходе) группой музыкантов [9].

Для понимания сути исследуемых понятий их общественного понимания, следует обратиться к толковым словарям. Исходя из этого мы можем понимать, что термин «публичный» означает общественный (Большой толковый словарь русского языка Ушакова Д.Н.), осуществляемый в присутствии публики (Толковый словарь русского языка Ожегова С.И.), а, следовательно, все то, что не может относиться к частному.

Явной противоположностью будет являться термин «непубличный», поскольку характеризуется как закрытый или же внутренний. Синонимом будут выступать – неофициальный, неформальный, приватный, кулуарный или частный.

Таким образом, к непубличным мероприятиям можно отнести встречи группы одноклассников или же чествование юбиляра. Данные мероприятия также могут подразумевать большое количество присутствующих лиц, в том числе, которые могут оказаться там спонтанно. Однако, в таких случаях не подразумевается уведомление органов исполнительной власти или местного самоуправления, как это предписано в Законе № 54-ФЗ.

Безусловно, при наличии таких опасных вирусных инфекций какой является COVID-19, роль должного регулирования любых массовых мероприятий возрастает в разы, все это указывает на необходимость государства быть готовым для быстрого воздействия на ситуацию, взятию ее под контроль, применяя различные административные меры. Для этого и необходимо разобраться в соотношении понятий «публичные массовые мероприятия» и «непубличные массовые мероприятия» с целью обеспечения безопасности граждан, а в данном случае последствий от массового пребывания.

Явным примером, при этом довольно значимым именно в контексте поставленного вопроса, являются положения ст. 20.2.2. ч. 1 КРФоАП, указывающие на организацию не являющегося публичным мероприятием массового одновременного пребывания и (или) передвижения граждан в общественных местах [10]. При этом, официальное закрепление понятия непубличное массовое мероприятие» отсутствует.

Следует учитывать правовую позицию Конституционного Суда РФ в Определении от 24.10.2013 № 1721-О. В контексте применения мер ответственности суд постановил, что состав правонарушения образуют не любые проводимые в общественных местах мероприятия, а только те массовые общественные мероприятия, которые преследуют заранее определенную цель, характеризуются единым замыслом участников, свободным доступом граждан к участию в мероприятии, при этом не относятся к публичным мероприятиям по смыслу, изложенному в нормах Закона № 54-ФЗ.

К проведению непубличных массовых мероприятий привлекают внимание и интерес потенциальных участников, число которых будет известно и возможно ограничено. То есть инициатива проведения непубличных массовых мероприятий исходит от его организатора (–ов). Планируя мероприятие, последний принимает на себя обязанность минимизировать риски для жизни и здоровья его участников или назначает ответственного за соблюдение мер безопасности лица. То есть тщательное планирование мероприятия предполагает получить сведения о количестве участников, заранее выработать и предпринять меры по обеспечению соблюдения на мероприятии действующих на данный момент проведения в стране (городе, населенном пункте) правил и обязательных требований и др.

В контексте COVID-19 – опасность распространения заболеваний на таких мероприятиях вероятна, но сведена к минимуму, поскольку оно имеет организатора, ответственного за соблюдение мер безопасности и контролируется организатором или назначенным им лицом.

При этом бездействие организатора мероприятий или несоблюдение им действующих в стране (городе, населенном пункте) на период проведения мероприятия запретов и ограничений не могут быть квалифицированы как нарушение норм Закона № 54-ФЗ, поскольку организуемое им мероприятие не имеет признаков публичного и соответственно не относится к публичным мероприятиям.

В этой связи представляется возможным признаки непубличного мероприятия формально обозначить, как противоположные публичному мероприятию. Здесь отсутствует уведомительный характер, который присущ публичным мероприятиям (с предоставлением плана и регламента мероприятия). Непубличные мероприятия хоть и имеют общую доступность и добровольность участия (научные конференции, заседания кафедры и др.), все же являются ограниченными с точки зрения социальной значимости (в большинстве случаев лишь для собравшихся).

Однако, как видится из вышеизложенного, нельзя говорить о невозможности соотношения рассматриваемых понятий, поскольку присутствуют общие и по сути наиболее существенные, в контексте поставленного вопроса черты – это наличие организатора, лица, выступающего как инициатор мероприятия и осуществляющего контроль за его проведением, а также признак массовости.

В период пандемии, в условиях возможного распространения инфекции любые общественные встречи сводились к минимуму. Многие государства в целях избежать массового скопления людей предпринимало количественные ограничения по отношению одновременного пребывания своих граждан [11]. Так, например:

- в Израиле было запрещено собираться компаниями более 10 человек в закрытых помещениях и более 20 человек на открытых пространствах;

- в Испании вводилось ограничение на количество людей, которые могут собираться вместе – максимум 6 человек;
- в Германии вводился «ограничительный карантин», при котором встречи были возможны только между членами не более чем двух домохозяйств, максимальное число участников – 10 человек;
- во Франции ограничения коснулись музеев, туристических достопримечательностей, театров и др. Персонал должен был постоянно носить маску, а посетители должны соблюдать дистанцию и не собираться больше, чем по 10 человек;
- в Сербии первоначально запрещалось собираться в группы более пяти человек в помещении и на улице. Позднее был принят запрет на собрания в помещениях и на открытом воздухе свыше 10 человек.

Очевидно, что необходимые ограничения, вводимые государством, влияют и на публичные, и непубличные массовые мероприятия любых масштабов. Прежде всего это связано с концентрацией людей в местах проведения, которые, как указывалось выше, различны у исследуемых понятий.

Поскольку исследуемый Автором вопрос поставлен в контексте COVID-19, обратимся к рекомендации Всемирной организации здравоохранения, которая включает в число массовых мероприятий – мероприятия меньшего масштаба, например, конференции. При этом, ВОЗ также отмечает, что мероприятие может считаться массовым исходя из возможности системы здравоохранения по организации и предоставлению медицинских услуг. Кроме того, при определении «массовости» следует принимать во внимание равным образом как количество участников, так и место, продолжительность мероприятия [12].

Таким образом, критерий массовости может определяться в конкретном случае, исходя из нескольких составляющих, таких как количество лиц, места проведения (предполагается возможность безопасного размещения лиц), а также ресурсов субъекта (охват его возможностей для предотвращения последствий).

При исследовании вопроса административно-правовых основ, регулирующих порядок проведения публичных и непубличных массовых мероприятий, Автором делался вывод о развитии в рамках гражданско-правового поля законодательного регулирования непубличных, частных мероприятий и отсутствии специального закона в момент наступления COVID-19 [13].

На основе проведенного исследования следует вывод о том, что в контексте COVID-19, рассматриваемые понятия могут соотноситься как мероприятия массового пребывания людей, что также как и в случае публичных массовых мероприятиях возлагает на организатора ответственность не только по организации, но и фактической реализации безопасных условий нахождения каждого человека в центре непубличного массового мероприятия.

Если Закон № 54-ФЗ предусматривает порядок организации, проведения публичных мероприятий, что положительно сказывается на обеспечении безопасности лиц, то в отсутствие специального закона, регулирующего организацию и проведение массовых непубличных мероприятий, такие мероприятия должны как минимум соответствовать положениям нормативных правовых актов о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения [14]; об основах охраны здоровья граждан [15]. Однако данного регулирования недостаточно, законодательство требует дальнейшего развития.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС КонсультантПлюс.
2. Рубцов О.И. Административно-правовые основы, регулирующие порядок проведения публичных и непубличных массовых мероприятий / О.И. Рубцов // Правовая политика и правовая жизнь. – 2021. – № 3.1 (85). – С. 215–226.
3. Рубцов О.И. Непубличные массовые мероприятия: понятие, содержание термина и характерные признаки / О.И. Рубцов // Юридическая наука. – 2021. – № 5. – С. 159–164.
4. Официальный портал Мэра и Правительства Москвы: Указ мэра Москвы от 16 марта 2020 года № 21-УМ «О внесении изменения в указ Мэра Москвы от 5 марта 2020 г. № 12-УМ» / официальный сайт. – Москва. – URL: <http://www.mos.ru> (дата обращения: 26.05.2022). – Текст: электронный.
5. Рубцов О.И. Понятие и признаки публичного мероприятия / О.И. Рубцов // Правовая политика и правовая жизнь. – 2021. – № 3 (84). – С. 268–274.
6. Федеральный закон от 19 июня 2004 года № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» // Собрание законодательства РФ, 21.06.2004, N 25, ст. 2485.
7. Джагарян А.А. Диалог и язык невыслушанных: ценность и пределы свободы собраний / А.А. Джагарян, Н.В. Джагарян // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 4. С. 13–31.
8. Там же.
9. Решение Московского городского суда от 16 сентября 2014 года по делу № 7–7958/2014, участием в массовой зарядке под открытым небом (Постановление Самарского областного суда от 26 декабря 2014 года № 4а-907/2014) // СПС КонсультантПлюс.
10. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1.

11. РИА НОВОСТИ: Меры борьбы с распространением COVID-19 в разных странах / официальный сайт. – Москва. – URL: <https://ria.ru/20201231/covid-19-1591420327.html> (дата обращения: 26.05.2022). – Текст: электронный.
12. Всемирная организация здравоохранения: Вопросы и ответы о массовых мероприятиях и COVID-19 / официальный сайт. – Женева. – URL: <https://www.who.int/ru/news-room/questions-and-answers/item/q-a-on-mass-gatherings-and-covid-19> (дата обращения: 26.05.2022). – Текст: электронный.
13. Рубцов О.И. Административно-правовые основы, регулирующие порядок проведения публичных и непубличных массовых мероприятий / О.И. Рубцов // Правовая политика и правовая жизнь. – 2021. – № 3.1 (85). – С. 215–226.
14. Федеральный закон от 30 марта 1999 № 52-ФЗ (ред. от 13.07.2020) «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Собрание законодательства РФ, 1999, № 14, Ст. 1650.
15. Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 2011, № 48, Ст. 6724.

CORRELATION BETWEEN THE CONCEPTS OF «PUBLIC MASS EVENTS» AND «NON-PUBLIC MASS EVENTS»

Rubtsov O.I.
Russian Academy of Sciences

The availability of citizens to hold various meetings is becoming significant in a pandemic. The mass nature of a public or non-public event, in the context of the coronavirus infection, can harm the health of its participants, which raises the aspect of regulating such events. The absence of a special law that systematically regulates aspects of holding non-public events raises the question of the relationship between the concepts of «public mass events» and «non-public mass events». Based on the study, the author concludes that such concepts are interconnected through the sign of mass character, which imposes additional responsibility on the organizer of a non-public event in terms of implementing safe conditions during the period of a coronavirus or other infection.

Keywords: freedom of assembly, mass event, public / non-public events, mass criterion, coronavirus infection, compliance with security measures.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993 with amendments approved during the nationwide vote on 07/01/2020) // SPS ConsultantPlus.
2. Rubtsov O.I. Administrative and legal framework governing the procedure for holding public and non-public mass events / O.I. Rubtsov // Legal policy and legal life. – 2021. – No. 3.1 (85). – S. 215–226.
3. Rubtsov O.I. Non-public mass events: concept, content of the term and characteristic features / O.I. Rubtsov // Legal Science. – 2021. – No. 5. – P. 159–164.
4. Official portal of the Mayor and the Government of Moscow: Decree of the Mayor of Moscow dated March 16, 2020 No. 21-UM “On Amendments to the Decree of the Mayor of Moscow dated March 5, 2020 No. 12-UM” / official website. – Moscow. – URL: <http://www.mos.ru> (date of access: 05/26/2022). – Text: electronic.
5. Federal Law of June 19, 2004 No. 54-FZ “On meetings, rallies, demonstrations, processions and pickets” // Collection of Legislation of the Russian Federation, 06/21/2004, No. 25, art. 2485.

6. Federal Law of June 19, 2004 No. 54-FZ "On meetings, rallies, demonstrations, processions and pickets" // Collection of Legislation of the Russian Federation, 06/21/2004, No. 25, art. 2485.
7. Dzhagaryan A.A. Dialogue and the language of the unheard: the value and limits of freedom of assembly / A.A. Dzhagaryan, N.V. Dzhagaryan // Comparative Constitutional Review. 2015. No. 4. P. 13–31.
8. There.
9. Decision of the Moscow City Court dated September 16, 2014 in case No. 7–7958 / 2014, participation in mass exercises in the open air (Resolution of the Samara Regional Court dated December 26, 2014 No. 4a-907 / 2014) // SPS ConsultantPlus.
10. Code of the Russian Federation on Administrative Offenses of December 30, 2001 No. 195-FZ // Collection of Legislation of the Russian Federation. 01/07/2002. No. 1.
11. RIA Novosti: Measures to combat the spread of COVID-19 in different countries / official website. – Moscow. – URL: <https://ria.ru/20201231/covid-19-1591420327.html> (date of access: 05/26/2022). – Text: electronic.
12. World Health Organization: Questions and answers about mass gatherings and COVID-19 / official website. – Geneva. – URL: <https://www.who.int/ru/news-room/questions-and-answers/item/q-a-on-mass-gatherings-and-covid-19> (date of access: 05/26/2022). – Text: electronic.
13. Rubtsov O.I. Administrative and legal framework governing the procedure for holding public and non-public mass events / O.I. Rubtsov // Legal policy and legal life. – 2021. – No. 3.1 (85). – S. 215–226.
14. Federal Law of March 30, 1999 No. 52-FZ (as amended on July 13, 2020) "On the sanitary and epidemiological well-being of the population" // Collection of Legislation of the Russian Federation, 1999, No. 14, Art. 1650.
15. Federal Law of November 21, 2011 No. 323-FZ "On the basics of protecting the health of citizens in the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation, 2011, No. 48, Art. 6724.

Институт помощников судей в российской федерации и перспективы его развития

Кузин Станислав Алексеевич,

аспирант кафедры организации судебной и правоохранительной деятельности ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»
E-mail: stasku96@gmail.com

Ключевыми нормативными актами, регламентирующими деятельность помощников судей, являются Федеральный закон РФ «Об основах государственной службы Российской Федерации» от 31 июля 1995 г., Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ. В статье рассмотрены причины и пути реформирования системы судопроизводства, которая позволит наделить помощников судей процессуальными полномочиями. Отмечается, что существенная доля процессуальных действий не требует непосредственного участия судьи и может без ущерба для качества судопроизводства осуществляться помощником судьи. Рассмотрен зарубежный опыт; отмечено, что в странах Запада существует, как правило, две должности, соответствующие российскому помощнику судьи – одна группа лиц выполняет организационные и технические обязанности, тогда как вторая уполномочена на совершение рутинных процессуальных действий и на консультирование судей. На основе анализа мирового и отечественного опыта автор делает вывод о том, что более детальная регламентация деятельности помощников судей положительно отразится на отправлении правосудия при условии, если на помощников судей возложить функциональные обязанности, выполняемые судьями, и исключить возложение на них некоторых секретарских обязанностей.

Ключевые слова: помощник судьи, судья, судебный секретарь, процессуальное законодательство, процессуальная функция, судопроизводство

Институт помощников судей знаком законодательству множества стран, но в российском правовом поле он появился относительно недавно. Согласимся с О.О. Басовой: деятельность помощника судьи в судопроизводстве играет важнейшую роль, ведь она, по сути, разграничивает судебные функции от административных и определяет прозрачность и независимость деятельности судебной ветви власти [3, с. 56].

Должность помощника судьи в федеральных судах общей юрисдикции была введена Приказом Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации № 71 от 14 июня 2002 г. Нельзя сказать, что данный институт имеет достаточное регулятивное основание: законодатель крайне редко обращается к регламентации функций, прав и полномочий помощников судей, вынося их деятельность на периферию процесса судопроизводства. С 2018 года, полномочия помощника судьи закреплены в ст. 58 АПК РФ, 47.1 ГПК РФ и 244.1 УПК РФ.

Фактически служебное сословие, в обязанности которого входило содействие осуществлению судебного разбирательства, возникло достаточно давно: известно, к примеру, что уже в Российской Империи после судебной реформы 1864 г. появилось несколько типов служащих при судах, выполняющих организационные, ассистентские, канцелярские обязанности [8, с. 123]. В период советского режима общественно-политические условия и правовые основы изменились, что, в свою очередь, потребовало создания института общественных помощников советской прокуратуры [10, с. 46]. Тем не менее, несмотря на сходства в выполняемых функциях и обязанностях, нельзя отождествлять советских помощников прокуратуры или служащих при судах в Российской Империи с современными помощниками судей.

Изначально, после распада СССР, на первом этапе становления современной российской правовой парадигмы, законодательство предусматривало позицию помощника судьи, классифицируя таких помощников как федеральных государственных служащих, входящих в судебный аппарат суда. Помощники судей действовали (и продолжают действовать) согласно Федеральному Закону Российской Федерации «Об основах государственной службы Российской Федерации» от 31 июля 1995 г., Положению о помощнике судьи и, кроме того, в зависимости от конкретного суда, они подчиняются требованиям инструкций по делопроизводству и должностным инструкциям.

Второй причиной увеличения роли помощника судьи в отечественном судопроизводстве является

формирование резерва судебного корпуса судей арбитражных судов. Согласно п. 6 Положения о помощи судьи арбитражного суда, утвержденного приказом Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ от 04.12.02 г. № 61 помощники судей рассматриваются в качестве резерва для формирования арбитражного судейского корпуса. Преимуществом такого подхода является то, что специалист, выполняющий обязанности помощника судьи, получает уникальный профессиональный опыт, находясь «внутри» судебных процессов; такие обязанности, как подбор релевантной законодательной базы для конкретного дела, ведение протокола заседания, выполнение проектов судебных актов впоследствии помогают этому лицу качественно выполнять свои обязанности уже на должности судьи. В.Е. Афанасович в данной связи говорит о положительной практике преемственности при отправлении правосудия [2, с. 5].

В России, тем не менее, мы наблюдаем существенное ограничение полномочий помощников судей, особенно выраженное при сопоставлении данной должности с аналогичными в западных правовых системах. По сути, несмотря на широкий спектр полномочий, обязательства лиц, служащих на позиции помощников судей, сводятся к разрешению организационных вопросов. Помощник судьи принимает участие в судебном разбирательстве только в качестве технического помощника судьи, не оказывая влияние на исход дела. Помощник судьи, таким образом, не может представлять собственное видение в отношении разбирательства; он разрабатывает проекты ответов на обращения, поступающие в адрес судьи (речь идет, прежде всего, о ходатайствах об отсрочках уплаты госпошлины или исполнения судебного акта, прошениях о восстановлении процессуальных сроков и проч.). Помощник судьи не наделен процессуальными правами на осуществление действий, влекущих за собой возникновение, изменение, прекращение прав или обязанностей лиц, участвующих в деле, и других участников арбитражного процесса. Формирование института помощника судьи, таким образом, не избавило судей от избытка дел, подлежащих рассмотрению ежедневно, хотя и поспособствовало их освобождению от ряда организационных и технических процедур. О.В. Николаиченко в данной связи говорит о необходимости детализации процессуального положения помощника судьи, подобно тому, как это выполнено в рамках арбитражного законодательства [9, с. 203].

Попытки расширения спектра полномочий помощников судей в России были предприняты в 2011 г. 12 мая 2011 г. состоялась дискуссия членов Президиума ВАС РФ в отношении законопроекта о наделении помощников новыми процессуальными полномочиями. В. Яковлев [11, с. 27] и многие другие эксперты указывали, что расширение полномочий помощников вполне оправдано, ведь на тот период в арбитражных судах уже был сформирован качественный состав помощников судей, подготовленных к выполнению процес-

суальных, а не только организационных функций. Кроме того, подобные изменения вполне соотносятся с международным опытом развития института судебных помощников.

Е. Авакян говорит о реформе судопроизводства, которая позволит наделить помощников судей процессуальными полномочиями, как о «желанной новелле нашего процессуального законодательства». Исследователь аргументирует это тем, что существенная доля процессуальных действий не требует непосредственного участия судьи и может, без ущерба для качества судопроизводства, осуществляться помощником судьи. Мы видим, что законодатель не «успевает» зафиксировать действительную обстановку дел и не в полной мере отражает реальную практику российских судов.

В пользу необходимости расширения полномочий помощников судьи можно привести и отмеченный ранее факт формирования кадрового резерва судов из числа помощников судей; при этом, несмотря на перспективы карьерного роста, нельзя сказать, что должность помощника судьи сегодня пользуется популярностью у соискателей вакансий юридических специальностей. Придание прозрачного процессуального статуса помощникам судей и указание на возможность выполнения ими процессуальных действий в законе, безусловно, повысит привлекательность профессии помощника, что, в свою очередь, улучшит качество резерва кадров [1, с.29].

Принятый в 2018 г. Федеральный закон N 265-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» несколько уточнил обязанности и права помощников судей, но, при этом, расширение полномочий специалистов, занимающих эту должность, Законом реализовано не было. Напротив, данный нормативно-правовой акт еще раз акцентировал пределы функций помощников (ст. 52.1, в частности, гласит: «Помощник судьи не вправе выполнять функции по осуществлению правосудия»). В связи с этим российские исследователи продолжили разработку доводов в пользу расширения процессуальных полномочий помощников судей. К примеру, О.О. Басова указывает на целесообразность внесения дополнений в текст ст. 278.1 УПК в отношении «проведения допроса свидетеля, потерпевшего, эксперта, специалиста, гражданского истца, гражданского ответчика посредством системы видеоконференц-связи» помощником судьи. Более того, исследователь говорит о возможности наделения помощников судей процессуальными полномочиями по проведению процедуры примирения между сторонами по делам частного обвинения [3, с. 60].

Спецификой деятельности помощников судей в российской правовой системе является совмещение функций помощника с функциями социального работника или педагога в судах, применяющих ювенальные технологии. Помощник судьи в данном случае собирает материалы, на основе

которых организует примирительную процедуру и составляет карту социального сопровождения в Муниципальную службу примирения и Комиссию по делам несовершеннолетних и защите их прав. Фактически помощник судьи в данном случае исполняет функции медиации, хотя в законодательстве четкое закрепление возможности применения медиации в уголовном процессе с участием помощника судьи отсутствует [7, с. 403].

Для того, чтобы наметить векторы развития отечественного института помощника судьи, следует рассмотреть специфику деятельности помощника судьи за рубежом. Позиция «помощник судьи» в мире именуется различными терминами: клерк, юридический клерк, штатный юрист, судебный распорядитель и проч. В американских судах, характеризующихся насыщенностью персоналом, существует два вида помощников судей – клерк судьи/ клерк по правовым вопросам (*judicial clerk*) и юридический клерк (*law clerk*), при этом, в судах работают и штатные юристы, выполняющие функции личного ассистента судьи [5, с. 481]. В США наиболее близким аналогом должности помощника судьи можно назвать клерков по правовым вопросам (*judicial clerk*). Американские судебные клерки уполномочены на проведение юридических исследований, подготовку справок по делу, составление распоряжений и мнений по отдельным вопросам, редактирование распоряжений судьи. На практике судьи консультируются с клерками по вопросам законодательных положений и принимают их мнение во внимание при принятии решений. Клерки, помимо прочего, обеспечивают вызовы в зал суда и выполняют иные поручения судей [12]. Общеизвестно, что институт судебных клерков в США является одним из наиболее эффективных в мире. Отчасти это объясняется долгой историей его существования (моментом зарождения данного института можно считать 1885 г., когда Генеральный прокурор США рекомендовал законодательно закрепить за каждым судьей Верховного Суда возможность пользоваться услугами личного секретаря или помощника [5, с. 481]). В России же данный правовой институт был введен только в 1995 г. и в течение последующего десятилетия функционировал с существенными ограничениями.

В немецкой судебной системе должности помощника судьи соответствуют две категории служащих: служащий судебной канцелярии (*der Urkundsbeamter*) и делопроизводитель управленческого аппарата суда (*der Rechtspfleger*). Служащий судебной канцелярии несет ответственность за ведение протокола заседания, прием корреспонденции, оформление документов, ведение регистра. Делопроизводитель, в свою очередь, исполняет ряд функций, в российском праве традиционно относимых в компетенции судей; он имеет право выносить решения, имеющие юридические последствия. Введение двух должностей, соответствующих российской концепции «помощник судьи», в США, Германии и других странах обусловлено стремлением «разгрузить» судей от выполнения

рутинных процессуальных действий, не требующих исключительной юридической компетенции и опыта судейства.

Британский законодатель, в свою очередь, ограничивает полномочия помощников судьи, хотя и не так строго, как российский. Судебный клерк (*judicial clerk*) может разъяснять мировым судьям особенности законодательных норм, связанных с текущим делом, представлять анализ трактовки прецедентов в иных судах [13, с. 16]. Не имея права выносить приговоры или оспаривать их, клерк, тем не менее, способен указать на неправомерность судебного решения. Клерк, кроме того, может проводить предварительный опрос подсудимого, давать разъяснения относительно инкриминируемых деяний и процедуры судопроизводства; в целом, можно отметить множество полномочий судебного клерка в Великобритании, которые в российских судах соотносятся с полномочиями судьи [5, с. 484].

Как правило, судебный клерк не присутствует в совещательной комнате, но может по инициативе судей вызываться туда для консультации. Подобный круг компетенций и полномочий позволяет причислить данную должность к разряду экспертных, а не организационно-технических, как в России. Консультационная поддержка во время совещания со стороны помощника судьи в российских судах не только не практикуется, но и априори невозможна (законодатель положениями ст. 298 УПК РФ фиксирует тайну совещательной комнаты с запретом доступа в нее, в том числе, и для помощника судьи).

Как указано в документе Рабочей группы по разработке предложений совершенствования судебной системы РФ, фактический статус помощника судьи в России позволяет считать его «судьей номер два» [4, с. 29]. Легализация процессуальных функций помощников судей должна следовать по пути их отграничения от сугубо технических, которые выполняются секретарями. Особенно актуальным такое предположение представляется при учете того факта, что помощник судьи, как правило, претендует на судейскую должность.

Таким образом, деятельность помощника судьи в России направлена на организационно-правовое, информационное, документационное деятельности судьи, обеспечение его процессуальной деятельности. Полномочия помощника судьи в России достаточно ограничены, особенно в сопоставлении с таковыми в странах Запада; действия помощника должны быть санкционированы судьей, что, в свою очередь, снижает их оперативность и эффективность. Общая тенденция такова: развитые страны западного мира формируют высокопрофессиональный состав юридических помощников, который способен выполнять множество функций, которые в России закреплены исключительно за судьями. Подобный подход – расширение процессуальных полномочий помощников – доказал свою эффективность в реальной практике и вполне может быть адаптирован российской судебной системой. Большинство отечественных исследо-

вателей в данной связи высказываются в пользу расширения спектра процессуальных полномочий помощников судей, «отодвинув», тем самым границы дозволенного: в этом случае помощник судьи сможет совершать многие процессуальные действия, влекущие юридические последствия, за исключением тех, которые связаны с вынесением судебного решения или завершающего определения по делу. Расширение полномочий помощника судьи сделает его правовой статус сопоставимым со статусом аналогичных сотрудников зарубежных судов. Совершенствование процессуального статуса помощника судьи позволит более эффективно использовать потенциал этого процессуального субъекта и снизить нагрузку на судей.

Анализируя мировой и отечественный опыт, можно отметить, что более детальная регламентация деятельности помощников судей положительно отразится на отправлении правосудия при условии, если на помощников судей возложить функциональные обязанности, выполняемые судьями, и исключить возложение на них некоторых секретарских обязанностей. Кроме того, если учитывать динамику цифровизация государственного управления и судопроизводства, можно предположить, что в будущем цифровые платформы смогут выполнять множество механической, рутинной работы, которую сегодня выполняет помощник судьи и секретарь. «Цифровой помощник», в частности, сможет исключить мелкие ошибки, допускаемые в судебных разбирательствах и их документальном сопровождении. Следовательно, помощники судей будут избавлены от тех обязанностей, которые может выполнять автоматизированная система; люди будут выполнять только ту работу, для которой нужна профессиональная юридическая компетенция. В таком контексте восприятие помощника как «судьи номер два» становится еще более актуальным.

Литература

1. Авакян, Е. Новый статус помощников судей / В. Яковлев // Журнал «Закон». – 2011. – № 6. – С. 29.
2. Афанасович, В.Е. Первый опыт: помощник судьи / В.Е. Афанасович // Вестник Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа. – 2005. – № 4. – С. 5.
3. Басова, О.О. Участие помощника судьи в уголовном судопроизводстве: концептуальный подход: дисс. ... канд. юр. наук. 12.00.09 / О.О. Басова. – М., 2018. – 237 с.
4. Бочаров, Т.Ю. Предложения по совершенствованию судебной системы в Российской Федерации и изменения нормативных актов в целях их реализации / Т.Ю. Бочаров, В.В. Волков, Л.А. Воскобитова, А.В. Дмитриева, А.А. Смолла, К.Д. Титаев, И.В. Цветков. – М.: Центр стратегических разработок, 2018. – 116 с.
5. Волобуева, Е.А. Полномочия помощника судьи по российскому и зарубежному законодательству / Е.А. Волобуева // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России: межвузовский сборник научных трудов: Вып. 5 / под ред. В.А. Лазаревой. – Самара: Изд-во «Самарский университет», 2010. – С. 481–486.
6. Колоколов, Н.А. Роль судебной власти в достижении социально-политических целей государства / Н.А. Колоколов // Российский судья. – 2000. – № 1. – С. 3.
7. Кравченко, Д.Е. Медиация как средство реализации восстановительного правосудия по уголовным делам / Д.Е. Кравченко, М.Е. Кравченко // Вопросы российской юстиции. – 2020. – № 6. – С. 398–407.
8. Мусинова, Т.Н. Сословие помощников присяжных поверенных в социальной структуре российской империи второй половины XIX века / Т.Н. Мусинова // Гуманитарный вектор. – 2020. – № 3. – С. 120–126.
9. Николайченко, О.В. Правовой статус помощника судьи в свете осуществления правосудия только судом / О.В. Николайченко // Вестник СГЮА. – 2015. – № 3 (104). – С. 200–204.
10. Хаяли, Р.И. Институт общественных помощников в советской прокуратуре: правовой статус, социальный состав, полномочия / Р.И. Хаяли // Вестник Юридического факультета Южного федерального университета. – 2021. – Т. 8, № 2. – С. 45–51.
11. Яковлев, В. Новый статус помощников судей / В. Яковлев // Журнал «Закон». – 2011. – № 6. – С. 27.
12. Chambers Handbook for Judges Law Clerks and Secretaries. – Federal Judicial Center, Washington, 1994. – 184 p.
13. Holvast, N. The Power Of The Judicial Assistant/ Law Clerk: Looking Behind The Scenes At Courts In The United States, England And Wales, And The Netherlands / N. Holvast // International Journal for Court Administration. – 2016. – № 7(2). – Pp.10–28.

THE INSTITUTE OF JUDICIAL ASSISTANTS IN THE RUSSIAN FEDERATION AND THE PROSPECTS FOR ITS DEVELOPMENT

Kuzin S.A.

Russian State University of Justice

The key regulations governing the activities of assistant judges are the Federal Law of the Russian Federation “On the Fundamentals of the Civil Service of the Russian Federation” dated July 31, 1995, the Civil Procedure Code of the Russian Federation, the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation, the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. The article discusses the causes and ways of reforming the judicial system, which will allow vesting judicial assistants with procedural powers. It is noted that a significant proportion of procedural actions do not require the direct participation of a judge and can be carried out by an assistant judge without prejudice to the quality of legal proceedings. Foreign experience is considered; It is noted that in Western countries there are, as a rule, two positions corresponding to the Russian assistant judge – one group of persons performs organizational and technical duties, while the second is authorized to perform routine procedural actions and advise judges. Based on the analysis of world and domestic experience, the author concludes that a more detailed regu-

lation of the activities of assistant judges will have a positive impact on the administration of justice, provided that the functional duties performed by judges are assigned to the assistant judges and certain secretarial duties are excluded.

Keywords: assistant judge, judge, judicial clerk, procedural legislation, procedural function, legal proceedings.

References

1. Avakyan, E. The new status of assistant judges / V. Yakovlev // Law magazine. – 2011. – No. 6. – P. 29.
2. Afanasovich, V.E. First experience: assistant judge / V.E. Afanasovich // Bulletin of the Federal Arbitration Court of the West Siberian District. – 2005. – No. 4. – p. 5.
3. Basova, O.O. Participation of an assistant judge in criminal proceedings: a conceptual approach: diss. ... cand. legal Sciences. 12.00.09 / O.O. Basova. – M., 2018. – 237 p.
4. Bocharov, T. Yu. Proposals for improving the judicial system in the Russian Federation and changing regulations for their implementation / T. Yu. Bocharov, V.V. Volkov, L.A. Voskobitova, A.V. Dmitrieva, A. A. Smola, K.D. Titaev, I.V. Tsvetkov. – M.: Center for Strategic Research, 2018. – 116 p.
5. Volobuyeva, E.A. Powers of an assistant judge under Russian and foreign legislation / E.A. Volobueva // Actual problems of the modern criminal process in Russia: interuniversity collection of scientific papers: Issue. 5 / ed. V.A. Lazareva. – Samara: Samara University Publishing House, 2010. – P. 481–486.
6. Kolokolov, N.A. The role of the judiciary in achieving the socio-political goals of the state / N.A. Kolokolov // Russian judge. – 2000. – N 1. – C. 3.
7. Kravchenko, D.E. Mediation as a means of implementing restorative justice in criminal cases / D.E. Kravchenko, M.E. Kravchenko // Issues of Russian justice. – 2020. – No. 6. – P. 398–407.
8. Musinova, T.N. The Estate of Attorneys at Law in the Social Structure of the Russian Empire in the Second Half of the 19th Century / T.N. Musinova // Humanitarian Vector. – 2020. – No. 3. – S. 120–126.
9. Nikolaychenko, O.V. Legal status of an assistant judge in the light of the administration of justice only by the court / O.V. Nikolaychenko // Bulletin of the SGLA. – 2015. – No. 3 (104). – P. 200–204.
10. Khayali, R.I. Institute of public assistants in the Soviet prosecutor's office: legal status, social composition, powers / R.I. Khayali // Bulletin of the Faculty of Law of the Southern Federal University. – 2021. – V. 8, No. 2. – S. 45–51.
11. Yakovlev, V. The new status of assistant judges / V. Yakovlev // Journal "Law". – 2011. – No. 6. – P. 27.
12. Chambers Handbook for Judges Law Clerks and Secretaries. – Federal Judicial Center, Washington, 1994. – 184 rubles.
13. Holvast, N. The Power Of The Judicial Assistant/Law Clerk: Looking Behind The Scenes At Courts In The United States, England And Wales, And The Netherlands / N. Holvast // International Journal for Court Administration. – 2016. – No. 7(2). – Pp.10–28.

Отдельные аспекты криминологической характеристики преступлений, сопряженных с незаконным обналичиванием денежных средств

Овчинников Дмитрий Константинович,
адъюнкт, Нижегородская академия МВД России
E-mail: ovchinnikov_dk@bk.ru

Незаконное обналичивание денежных средств в настоящее время выступает одним из наиболее существенных факторов, обеспечивающих существование «теневой» экономики. Объем финансового ущерба, причиняемого данной деятельностью кредитно-финансовой системе государства значительно выше, чем у тех же краж или мошенничества. При этом сложившаяся ситуация в значительной степени усугубляется стагнацией уголовно-правового противодействия «незаконному обналу», обусловленной фактическим отсутствием в уголовном законодательстве отдельно взятой нормы, которая запрещала бы совершение данного деяния. Таким образом, в этом контексте приходится вести речь о взаимообусловленных преступных действиях, направленных на достижение общей цели – вывод соответствующих денежных средств из подконтрольного государству оборота. К числу указанных посягательств, объединенных единой целью необходимо отнести преступления предусмотренные ст. ст. 171, 172, 173¹, 173², 174, 174¹, 187, 198, 199 УК РФ. С учетом изложенного в статье освещаются отдельные особенности криминологической характеристики общественно опасных деяний, основанных на обозначенном антисоциальном феномене. Решение данной задачи способно выступить основой для создания механизма повышающего эффективность правоприменения, а равно будет способствовать повышению качества противодействия преступлениям, связанным с экономической деятельностью, в том числе связанным с незаконным обналичиванием денежных средств.

Ключевые слова: незаконное обналичивание, денежные средства, экономика, преступность, уголовный закон, криминологическая характеристика.

В науке существует общепризнанная позиция [7, 8, 14], согласно которой криминологическая характеристика представляет собой определенную совокупность значимых признаков преступления (группы преступлений), которые служат для дальнейшего формирования эффективных механизмов противодействия им, а равно выступают необходимым инструментом определения тех направлений, которые позволяют осуществлять эффективную профилактику соответствующего девиантного поведения [13, с. 211].

Криминологические признаки преступлений в сфере незаконного обналичивания денежных средств (далее – НОДС) целесообразно разделить на три группы.

В первую группу входят причины их совершения и механизм реализации. Вторая группа включает личность виновного лица, а равно его мотивы и цели. Третья группа содержит факторы, способствующие совершению правонарушений и способы противодействия им.

Нельзя не отметить общие причины, распространяющиеся на главу 22 УК РФ, к которым относятся: экономические, налоговые, технические (организационные) и моральные [4, с. 92–94].

В то же время к причинам преступлений, связанных с НОДС, входящих в группу *экономических*, относятся ухудшение финансового положения бизнеса и стремление лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью максимизировать прибыль.

Данные детерминанты являются взаимообусловленными. В рамках изучения темпов экономического развития в России, можно заключить, что с 2014 года произошло существенное замедление роста и падение доходов населения [6, 15]. При ухудшении финансового положения представители бизнес-сообщества пытаются получить максимальный реальный доход и минимизировать издержки. Учитывая, что реальные доходы населения, а вместе с ними и прибыль частных компаний снижались, рост преступлений данной направленности и количества осужденных по соответствующим статьям в период с 2015 по 2020 год подтверждает корректность сделанных выводов о том, что обличенные в статистическую форму данные находятся в прямой закономерности друг с другом. Вторая экономическая причина совершения преступлений в сфере НОДС (стремление лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью максимизировать прибыль) приобретает еще большее значение в условиях ухудшения финансовой стабильности гражданского общества.

При этом статья 2 Гражданского кодекса Российской Федерации закрепляет, что предпринимательская деятельность выступает таким видом деятельности, который сопряжен с систематическим получением прибыли от продажи товаров, выполнения работ, пользования имуществом, а равно оказания услуг лицами, которые зарегистрированы в установленном порядке. Получение прибыли представляет собой главную цель данной деятельности. В связи с этим, криминальная активность, сопряженная с НОДС направлена на увеличение объема реально располагаемых наличных денежных средств и в сложившейся экономической ситуации выступает одним из способов повышения реальной прибыли.

Вторая группа причин «налоговые» также представлена двумя факторами: низкой эффективностью финансового контроля физических и юридических лиц; несовершенством и нестабильностью налогового законодательства.

Стоит подчеркнуть, что обозначенные детерминанты имеют тесную взаимосвязь. Низкая эффективность финансового (налогового) контроля физических и юридических лиц вызвана с одной стороны юридико-техническими факторами [10, с. 16–24], а с другой позицией государства, выражающейся в минимизации проверок, осуществляемых в отношении предпринимателей [2]. Полагаем, что одной из проблем этого является уникальность отечественного законодательства, а равно правового регулирования экономической жизни общества. Фактически являясь преемницей советского права, российское законодательство не сбалансировано, в нем плохо работает система сдержек и противовесов [5, с. 52]. Оказывает влияние и длительный период становления самого понятия предпринимательство в постсоветский период. Он был связан с высоким уровнем теневой экономики, ведением юридическими организациями «черной» бухгалтерии как одного из основных способов повышения реальной прибыли. Прошедшие тридцать лет были недостаточны для формирования в обществе и государстве ответственного отношения к предпринимательской деятельности и связанной с ней отношением к налогообложению и государственному контролю. Обусловленное этим несовершенство и нестабильность налогового законодательства являются актуальными причинами совершения преступлений, связанных с НОДС в настоящее время [18, с. 104–108].

Технические (организационные) причины совершения рассматриваемых преступлений: отсутствие эффективного механизма взаимодействия между судебными, контролирующими и правоохранительными органами; низкий уровень квалификации лиц, осуществляющих контролирующие мероприятия.

Низкий уровень квалификации лиц, осуществляющих контролирующие мероприятия, также выступает организационной причиной совершения преступлений в сфере НОДС. Важной частью контроля за деятельностью предпринимателей

служат документальные и камеральные проверки. Допущенные ошибки при их проведении, а равно оформлении их результатов являются причиной преступлений в той сфере экономической деятельности, что связана с налогообложением [3, с. 92–94]. Если проведение самих проверок оказывается поверхностным и неквалифицированным, то это также является причиной совершения соответствующих преступлений [11, с. 25–40], а равно того, что виновные остаются безнаказанными, и отсутствует неотвратимость наступления ответственности.

Последней группой причин совершения преступлений, связанных с НОДС, выступают *моральные*. К ним относятся отношение к существующей финансовой системе как к несправедливой и корыстная мотивация.

Первая связана с тем, что в сознании общества деятельность государства по регулированию экономических отношений связана с негативным опытом прошлых периодов. Н.У. Зубаревич анализируя темпы развития отечественной экономики, в частности региональной говорит о стабильности в негативном смысле – плохая стабильность [9, с. 10–14]. Похожий процесс наблюдается и в сфере предпринимательской деятельности. В обществе сформировалось негативное отношение к госрегулированию, в связи с этим часть предпринимателей противопоставляют себя государству стремясь не следовать предписаниям, а находить способы их обойти. Решить данную проблему возможно лишь комплексно. Необходимо проводить эффективную политику, связанную с осуществлением предпринимательской деятельности. Выстроить отношения, основанные на доверии между обществом в лице предпринимателей и государством. Уместно говорить о том, что вышеуказанная проблема связана с правовой культурой общества, нежели отдельной личности.

Корыстная мотивация служит основой при совершении преступлений, указанных в разделе 8 УК РФ. Необходимо сказать, что она выступает побудительной причиной при совершении большинства умышленных преступлений [17, с. 17–21]. Учитывая, что совершение преступлений в сфере НОДС имеет непосредственной целью извлечение доходов в крупном и (или) особо крупном размерах (см. например статью 172, УК РФ), мотивация всегда будет корыстной. Статистические данные показывают, что за период с 2003 года по 2021 год посягательства, совершенные с корыстным мотивом, составляют от 53% до 63% от общего числа зарегистрированных преступлений [16]. Все это подтверждает вывод о том, что одной из причин совершения деяний, связанных с НОДС, выступает корыстная мотивация.

Основываясь на данных интервьюирования сотрудников подразделений ЭБиПК МВД России в Приволжском федеральном округе, а равно материалах судебной практики, становится возможным построить актуальный криминологический механизм совершения преступных деяний в сфере НОДС.

Знание механизма совершения преступлений указанной направленности будет способствовать повышению эффективности в осуществлении деятельности по выявлению, раскрытию и противодействию преступлениям, связанным с НОДС.

Преступные деяния заключаются в оказании услуг, связанных с переводом денежных средств из безналичной формы в наличную с расчетных счетов формально-легитимных организаций, поступивших туда от различных фирм-клиентов под видом оплаты за якобы поставленные, оказанные услуги, выполненные работы, получая за это денежное вознаграждение, изготавливая при этом фиктивные документы, являющиеся основанием для перечислений. Для осуществления незаконной банковской деятельности использовались расчетные счета подконтрольных организаторам формально-легитимных организаций. В дальнейшем денежные средства обналичиваются и выдаются «клиентам» в эквивалентной сумме за вычетом комиссионного вознаграждения от суммы полученных на счета подконтрольных организаций. Преступление совершается в соучастии в составе организованной группы в количестве от 3 до 7 человек. Зачастую в состав группы входят должностные лица органов власти. Деяния, совершенные «клиентами» обналичивающих площадок, нередко квалифицируются по ст. 187 УК РФ. Кроме этого, действия лиц, совершающих обналичивание, образуют и признаки налоговых преступлений.

Документирование преступной соответствующей деятельности, производится при помощи оперативно-разыскных методов, применения специальных технических средств и взаимодействия с соответствующими государственными, контролирующими органами (организациями). Обращаем внимание, что успешное противодействие преступлениям, связанным с НОДС, является результатом комплексной работы. Ее реализация возможна лишь при эффективном и своевременном взаимодействии между всеми субъектами уголовной политики. В соответствии с действующим законодательством правоохранительные органы получают доступ к информации, необходимой для правильной квалификации преступных действий, лишь посредством запроса в компетентные организации. При этом своевременность получения информации при документировании преступной деятельности и, соответственно, привлечении виновных к уголовной ответственности играет решающее значение.

Личность преступника совершающего преступления в сфере НОДС, является важным элементом криминологической характеристики.

По некоторым из рассматриваемых преступлений правоприменителем в качестве конструктивного признака признается общий субъект. В свою очередь, буквальное толкование закона говорит об обратном. Лица, совершающие связанные с НОДС преступления, представляют собой совершеннолетних граждан Российской Федерации, обладающих специальными знаниями, необходимыми-

ми для создания и регистрации юридического лица, а равно способные осуществлять (оформлять) финансовые операции. Данные лица действуют в сложном соучастии, связанном с распределением ролей, зачастую в форме организованной группы.

Соответственно, личность преступника можно отнести к опасному типу (склонен к совершению преступлений против собственности и в сфере экономической деятельности в особо крупном размере), [1, с. 90–94] а равно к ситуативно криминогенному типу (сформировавшемуся в такой социальной среде, для которой нарушение установленных норм для получения личной (корыстной) выгоды было позволительно) [12, с. 167–168].

При этом считаем верным вести речь и о том, что лица организующие обналичивающие схемы, приобретают криминологическую профессионализацию и могут в рамках интеллектуального пособничества оказывать содействие в совершении преступлений, связанных с НОДС. Следовательно, подобную криминологическую направленность можно считать профессиональной.

В силу указанных обстоятельств считаем, что лица участвующие в НОДС, должны привлекаться к более суровой ответственности, чтобы совершение и даже содействие в совершении данных деяний стало не выгодным. Думается, что одним из путей решения данной проблемы может выступить создание самостоятельного состава преступления, предусматривающего более строгую уголовную ответственность.

Говоря о криминологических признаках из третьей группы (факторы, способствующие совершению преступлений и способах противодействия им), стоит обратиться к причинам совершения данных преступлений.

Ключевое значение приобретают налоговые причины (несовершенство законодательства) и организационные причины (отсутствие эффективного механизма взаимодействия между судебными, контролирующими и правоохранительными органами). Именно их можно назвать основными криминологическими факторами, которые способствуют совершению преступлений в сфере НОДС.

Несовершенство законодательства выражается в следующем: во-первых, стремление законодателя к цифровизации работы и увеличению количества услуг, получаемых дистанционно, сократило число лиц, обращающихся лично в регистрирующий орган. Это непосредственно увеличивает вероятность успешного создания организации, оформленной на подставное лицо. Использование дистанционной регистрации юридических лиц существенно затрудняет установление преступников; во-вторых, в настоящий момент отсутствует четкий законодательно урегулированный алгоритм регистрации ключей электронной цифровой подписи (невозможно идентифицировать лицо, обратившееся в удостоверяющих центрах в целях регистрации). Организация взаимодействия с удостоверяющими центрами по принципу обязательной

регистрации заявителей лично, вне зависимости от вида регистрируемой подписи (квалифицированной или не квалифицированной), способно существенно снизить вероятность совершения преступлений связанной с регистрацией организаций на подставных лиц (статьи 173¹ и 173² УК РФ).

Отсутствие эффективного механизма взаимодействия между судебными, контролирующими и правоохранительными органами, во-первых, выражается в том, что формирование аналитического массива налоговыми органами производится только в инициативном порядке, по запросу правоохранительных органов, имеющих сведения по сомнительным операциям. Но, отсутствует последующая аналитика финансовых связей. Необходимо, чтобы была возможность правоохранительными органами получать сразу более широкий спектр информации: расширенные выписки по расчетным счетам, сведения о получаемых доходах участников общества, аналитику с IP-адресов, сведения об имуществе, аналитику по лицам, которые выступают в качестве доверителей при оформлении, схемы связей по цепочке от контрагентов до бенефициаров.

Во-вторых, использование VPN сервиса с подменой IP-адресов при подаче налоговых деклараций, еще более затрудняет противодействие преступлениям в сфере НОДС. Необходимо организовать взаимодействие с операторами оказания дистанционных услуг таким образом, чтобы существовала обязанность лиц, пользующихся сервисом, осуществлять операции с определенного указанного в договоре IP-адреса. В противном случае возможность приема и обработки данной информации была бы исключена.

В-третьих, практика противодействия данным преступлениям говорит о низкой эффективности взаимодействия с УФНС по запросам территориальных ОВД. Как правило, в ответе на них отсутствует вся необходимая криминалогическая значимая информация, сроки ответа на данные запросы затягиваются, а в ряде случаев были направленные не по адресату. Необходимо, чтобы по запросу правоохранительным органам в течение трех суток была предоставлена информация, о которой мы писали выше, раскрывая особенности действия алгоритма, при реализации которого возможно будет существенно увеличить эффективность противодействия преступлениям, связанным с обналичиванием.

Подводя итог, необходимо подчеркнуть, что для успешного криминалогического обеспечения уголовно-правового противодействия НОДС важно, чтобы проводилась комплексная работа, направленная на сбор и обработку актуальной криминалогически значимой информации, которая будет являться базисом для прогнозов о дальнейшем развитии криминальной ситуации и создания мер, направленных на повышение эффективности контроля над преступностью, а равно процессами ее детерминирующими.

Литература

1. Антонян Ю.М. Криминология. Избранные лекции / Ю.М. Антонян. – М.: Логос. – 2004.
2. В. Путин обещал бизнесу защиту от правоохранительных органов – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.vedomosti.ru/business/articles/2016/06/20/645956-putin-opuyat-dal-slovo-60129a749a7947cf1ca85d53> (дата обращения 22 июня 2022 года).
3. Варсеев В.В. Основные причины совершения финансовых преступлений // В.В. Варсеев / Научный журнал «Государственная служба и кадры». – № 3. – 2018.
4. Гольдфарб А.А. Финансовое право: курс лекций / А.А. Гольдфарб. – М.: Проспект. – 2016.
5. Данные о доходах населения Российской Федерации за период с 2015 по 2021 год. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rossstat.gov.ru/statistic> (дата обращения 22 июня 2022 года).
6. Завьялов И. А., Зуева А.С. Криминологическая характеристика экономических преступлений // И.А. Завьялов, А.С. Зуева / Вестник Московского университета МВД России. – № 7. – 2014.
7. Звечаровский И. Э., Иванов А.Л. Криминологическая характеристика преступлений небольшой тяжести // И.Э. Звечаровский, А.Л. Иванов / Всероссийский криминологический журнал. – № 4. – 2014.
8. Зубаревич Н.У. Плохая стабильность // Н.У. Зубаревич / Бизнес-журнал. – № 1 (237). – 2016.
9. Карташов В.Н. Юридическая технология или юридическая техника? Некоторые методологические аспекты исследования // В.Н. Карташов / Юридическая техника. – № 1. – 2007.
10. Княжева О.В. Современная налоговая политика России и тенденции ее развития в 2015–2016 гг. // О.В. Княжева / Финансы и управление. – № 3. – 2015.
11. Криминология: учебник для юридических вузов / под общ. ред. А.И. Долговой. – М.: ИНФРА-М; НОРМА. – 2010.
12. Кудрявцев В. Н., Эминов В.Е. Криминология / В.Н. Кудрявцев, В.Е. Эминов. – М.: Юрист. – 1995.
13. Набиев М.А. Криминологическая характеристика преступлений против представителей власти и общественных деятелей // М.А. Набиев / Проблемы экономики и юридической практики. – № 3. – 2008.
14. Росстат оценил масштаб снижения реальных располагаемых доходов россиян. Число живущих за чертой бедности выросло на 400 тыс. человек. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.rbc.ru/economics/28/01/2021/60129a749a7947cf1ca85d53> (дата обращения 22 июня 2022 года).
15. Состояние преступности в России за 2003–2021 гг. Сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. – [Электронный ре-

сурс]. – Режим доступа: <https://мвд.рф/reports/> (дата обращения 22 июня 2022 года).

16. Турышев А.А. Корыстный мотив преступления // А.А. Турышев / Научный вестник Омской академии МВД России. – № 4 (79). – 2020.
17. Хазов Е. Н., Кутрова И.В., Судаханов М.В. К вопросу об актуальных угрозах финансовой безопасности и ее месте в системе экономической безопасности Российской Федерации // Е.Н. Хазов, И.В. Кутрова, М.В. Судаханов / Международный научный журнал: Мирвая экономика. – № 1. – 2018.

CERTAIN ASPECTS OF CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTICS OF CRIMES INVOLVING ILLEGAL CASH WITHDRAWAL

Ovchinnikov D.K.

Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia

Illegal cash withdrawal is currently one of the most significant factors ensuring the existence of the “shadow” economy. The amount of financial damage caused by this activity to the credit and financial system of the state is significantly higher than that of the same theft or fraud. At the same time, the current situation is significantly aggravated by the stagnation of criminal legal counteraction to “illegal cash”, due to the actual absence of a separate norm in criminal legislation that would prohibit the commission of this act. Thus, in this context, it is necessary to talk about mutually conditional criminal actions aimed at achieving a common goal – the withdrawal of the corresponding funds from the turnover controlled by the state. To the number of these attacks, united by a single goal, it is necessary to include the crimes provided for by art. 171, 172, 173¹, 173², 174, 174¹, 187, 198, 199 The Criminal Code of the Russian Federation. Taking into account the above, the article highlights certain features of the criminological characteristics of socially dangerous acts based on the designated antisocial phenomenon. The solution of this problem can serve as a basis for creating a mechanism that increases the effectiveness of law enforcement, and will also contribute to improving the quality of countering crimes related to economic activity, including those related to illegal cash withdrawal.

Keywords: illegal cashing, money, economy, crime, criminal law, criminological characteristics.

References

1. Antonyan Yu.M. Criminology. Selected lectures / Y.M. Antonyan. – M.: Logos. – 2004.
2. V. Putin promised business protection from law enforcement agencies – [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.vedomosti.ru/business/articles/2016/06/20/645956-putin-opyat-dal-slovo> 60129a749a7947cf1ca85d53 (accessed June 22, 2022).

3. Varseev V.V. The main reasons for committing financial crimes // V.V. Varseev / Scientific journal “Public service and personnel”. – № 3. – 2018.
4. Goldfarb A.A. Financial law: a course of lectures / A.A. Goldfarb. – M.: Prospect. – 2016.
5. Data on the incomes of the population of the Russian Federation for the period from 2015 to 2021. – [Electronic resource]. – Access mode: <https://rosstat.gov.ru/statistic> (accessed June 22, 2022).
6. Zavyalov I. A., Zueva A.S. Criminological characteristics of economic crimes // I.A. Zavyalov, A.S. Zueva / Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – № 7. – 2014.
7. Zvecharovsky I. E., Ivanov A.L. Criminological characteristics of minor crimes // I.E. Zvecharovsky, A.L. Ivanov / All-Russian Criminological Journal. – № 4. – 2014.
8. Zubarevich N.U. Bad stability // N.U. Zubarevich / Business Journal. – № 1 (237). – 2016.
9. Kartashov V.N. Legal technology or legal technique? Some methodological aspects of the research // V.N. Kartashov / Legal technique. – № 1. – 2007.
10. Knyazheva O.V. Modern tax policy of Russia and trends of its development in 2015–2016. // O.V. Knyazheva / Finance and management. – No. 3. – 2015.
11. Criminology: textbook for law schools / under the general editorship of A.I. Dolgova. – M.: INFRA-M; NORM. – 2010.
12. Kudryavtsev V. N., Eminov V.E. Criminology / V.N. Kudryavtsev, V.E. Eminov. – M.: Lawyer. – 1995.
13. Nabiev M.A. Criminological characteristics of crimes against government officials and public figures // M.A. Nabiev / Problems of economics and legal practice. – № 3. – 2008.
14. Rosstat estimated the scale of the decline in real disposable incomes of Russians. The number of people living below the poverty line has increased by 400 thousand people. – [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.rbc.ru/economics/28/01/2021/60129a749a7947cf1ca85d53> (accessed June 22, 2022).
15. The state of crime in Russia for 2003–2021. Website of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. – [Electronic resource]. – Access mode: <https://мвд.рф/reports/> (accessed June 22, 2022).
16. Turyshev A.A. Selfish motive of crime // A.A. Turyshev / Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – № 4 (79). – 2020.
17. Khazov E. N., Kutrova I.V., Sudakhanov M.V. On the issue of actual threats to financial security and its place in the economic security system of the Russian Federation // E.N. Khazov, I.V. Kutrova, M.V. Sudakhanov / International Scientific Journal: World Economy. – № 1. – 2018.

Действительность посягательства как одно из условий правомерности необходимой обороны

Давыдов Тамерлан Владимирович,

студент Юридической школы, Дальневосточный федеральный университет

E-mail: Tamerlan_Davidov@icloud.com

Битян Арина Алексеевна,

студент Юридической школы, Дальневосточный федеральный университет

E-mail: bitian.aa@students.dvfu.ru

В данной статье анализируется действительность посягательства, которая относится к одному из условий правомерности необходимой обороны. Автор дает определение необходимой обороны, а затем анализирует особенности такого условия как «действительность посягательства». Приводится анализ судебной практики. Особое внимание уделяется так называемой «мнимой обороне» и ее отграничению от случаев, когда действительно посягательство отвечает условию действительности. В свою очередь, автором были выявлены проблемные аспекты, связанные с квалификацией на практике деяний, связанных с данным условием правомерности необходимой обороны. Также приводятся примеры из судебной практики, которые подтверждают выявленные в процессе исследования проблемы.

Ключевые слова: необходимая оборона, действительность посягательства, защита, правомерность, приговор.

Понятие необходимой обороны известно цивилистам с древнейших времен. Как появилось нападение, так появилась необходимость и в защите. Желание защитить свое здоровье и свою жизнь является инстинктом каждого человека и его неотъемлемым правом. Что и закреплено в ч. 2 ст. 45 Конституции РФ: «каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом» [1]. Таким образом, пределы необходимой обороны определены запретами, установленными в законах. Но, тем не менее, применение определенных норм законов в каждом конкретном случае часто вызывает затруднения. Это подтверждает и судебная практика. Решения судов первых инстанций не редко изменяются в вышестоящих инстанциях, по причине допущенных ошибок при квалификации деяний, содержащих в своем составе признаки необходимой обороны. И одной из этих ошибок является установление наличие факта посягательства на преступление, которое вызвало необходимость человека обороняться.

Норма Конституции, закрепляющая право человека на самооборону, конкретизируется в Уголовном кодексе РФ [2, ст. 37]. Она закреплена как обстоятельство, исключающих преступность деяния. Понятие необходимой обороны включает в себя не только самозащиту, но и защиту других лиц. Обязательным же признаком закрепленном в ст. 37 УК РФ является наличие факта посягательства на насилие или его угрозу. Таким образом, посягательство является обязательным признаком необходимой обороны и необходим для установления судом при квалификации деяния.

В случаях, когда реальность посягательства не установлена представленными доказательствами, то речь идет о мнимости самого посягательства. Понятия «мнимое посягательство» или «мнимая оборона» законодательно не закреплены, но рассматривались в работах многих исследователей [9, с. 134; 8, с. 15]. Многие из них приходят к выводу, что «под мнимой обороной понимается оборона против воображаемого, кажущегося, но в действительности не существующего посягательства» [4, 5].

Также п. 16 Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» (далее – ПП ВС РФ № 19[3]) устанавливается понятие «состояния мнимой обороны». Оно рассматривается, как «отсутствие реального общественно опасного посягательства и ошибочное предположение о его

наличии». То есть действительность посягательства определяется его объективной реальностью, а не представлениями защищающегося.

За исключением момента, когда лицо не осознавало и могло осознавать мнимость посягательства. Это могло произойти по различным обстоятельствам: плохое освещение, состояние здоровья, неожиданность. Например, нападение ночью на человека с игрушечным пистолетом, модель которого сделана по типу оригинального, будет квалифицирована как реальное нападение с угрозой применения оружия, так как потерпевший не может точно определить, что пистолет не настоящий.

Также примером оценки реальности посягательства может служить Апелляционное постановление Ярославского областного суда № 22–2496/2020 от 8 декабря 2020 г. по делу № 1–247/2020, признавшего действия П.А.В. необходимой обороной.

Прокурор в апелляционном представлении настаивал, что обвиняемый ФИОЗ не представлял угрозы для окружающих ни по своим физическим характеристикам, ни по возможностям нападения. Настаивал на мнимости необходимой обороны.

Но суд, рассмотрев все обстоятельства дела установил, ФИОЗ со стороны спины подошел к П.А.В., который был отвлечен выбором товара и разговором по телефону о важных для него событиях. Далее ФИОЗ встал справа и сбоку, мог что-то говорить П.А.В., но тот на него не смотрел, продолжал телефонный разговор. Попов перевел взгляд на ФИОЗ, но одновременно производил манипуляции с телефоном, в процессе чего ФИОЗ нанес своей правой рукой удар в левую часть лица Попову. От удара Попов несколько пошатнулся назад и незамедлительно нанес ответный удар своей левой рукой ФИОЗ в голову, отчего тот упал.

Таким образом, обвиняемый первоначально нанес П.А.В. удары, от которых П.А.В. испытал боль. Такие действия считаются посягательством, не сопряженным с насилием, опасным для жизни и здоровья, то есть могут квалифицированы как побои. Судом первой инстанции верно оценены обстоятельства именно с точки зрения обороняющегося. Оснований, по которым П.А.В. мог сделать вывод, что посягательство на его жизнь и здоровье закончено не было. Оценить физические показания нападавшего у П.А.В. и реальность опасности исходившей от него возможности не было. Таким образом, действия П.А.В. были квалифицированы, как необходимая оборона по ст. 37 УК РФ.

Данный пример, характерен для квалификации деяний по ч. 2.1. ст. 37 УК РФ. Человек из-за обстоятельств посягательства – его неожиданности, не мог оценить силу нападающего, степень опасности посягательства, его реальность. В результате у П.А.В. возникло право на самооборону с использованием возможных способов защиты, с целью прекратить нападение.

Судам, основываясь на рассмотрении всех доказательств в совокупности, необходимо устанавливать все обстоятельства произошедшего, и на основании полученных фактов делать вывод

о наличии преступного посягательства как совершенного факта.

Рассмотрим примеры из судебной практики. Так, Решением суда гр-ка В.А.В. признана виновной в совершении преступления, предусмотренного п. «з» ч. 2 ст. 111 УК РФ. Судом были установлены следующие обстоятельства произошедшего: Потерпевший гр. В. является супругом гр-ки В.А.В., злоупотребляет алкоголем, 28 февраля 2021 г. пришел пьяный домой, продолжил распитие спиртных напитков, а после этого взял кочергу и направился в сторону жены, угрожа ее жизни и здоровью, ударил ее кочергой по голове, отчего она испытала боль. В.А.В. схватила нож и ударил В. в область живота, чем причинила ему тяжкие телесные повреждения.

Судом не усматривается обстоятельств, при которых действия гр-ки В. можно было квалифицировать как необходимую оборону. Так как после словесных оскорблений и удара кочергой В. бросил кочергу и направился в другую комнату, прекратив брань и угрозы, то есть не нападал и являлся безоружным. Из чего следует, что реальной угрозы жизни и здоровью гр-ки В. уже не было. То есть оснований для последующих действий у гр-ки В., связанных с ударами ножом безоружного потерпевшего В., не было. То есть ее действия не могут быть квалифицированы по ст. 37 УК РФ, как необходимая оборона». (Приговор Шарьинского районного суда (Костромская область) № 1–94/2021 от 7 июля 2021 г. по делу № 1–94/2021).

То есть в данном случае в момент действий виновной В.А.В. факта преступного посягательства на жизнь и здоровье уже не было. В данном случае «мнимость необходимой обороны» выражается в ошибочном восприятии опасности посягательства. Деяния В. представляли опасность ранее, но в момент совершения ударов ножом В.А.В., реальности посягательства на ее жизнь и здоровье уже не было.

В другом примере З.А.Ю. превысил меры необходимой обороны, так как выбрал несоизмеримый способ защиты, а именно ударил ножом безоружного человека. Находясь в состоянии алкогольного опьянения, Х. проник в жилище Б. и требовал алкоголя, угрожал Б., обругивал Б. нецензурной бранью, требовал денег на алкоголь. Б., переоценил угрозу, не учел, что Х. был безоружен, ударил его ножом в область шеи, чем нанес тяжкий вред здоровью. (Приговор Кинешемского городского суда от 14.06.2017 по делу № 1–131/2017).

Следовательно, под мнимой обороной понимаются действия лица, совершенные в обстоятельствах, которые нельзя было считать угрожающими жизни и здоровью. Посягательство должно иметь конкретный, ограниченный временной интервал, в течении которого обстоятельства рассматриваются как реальная угроза жизни и здоровью, тем самым дают обороняющемуся право применить средства самозащиты. Данные положения необходимо закрепить законодательно, для чего возможно внести поправки в ст. 37 УК РФ.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 14.07.2022, с изм. от 18.07.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2022)
3. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 г. Москва «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // БВС РФ. 2012. № 11.
4. Акимочкин В. И. К вопросу о правомерности необходимой обороны // Российский следователь. 2017. № 8. С. 14–16.
5. Акимочкин В.И. Мнимая оборона или фактическая ошибка: сравнительно-правовой анализ // Вестник Московского государственного лингвистического университета. Образование и педагогические науки. 2019. № 3 (832). С. 283–290.
6. Аршинов А. С., Абдулгазиев Р.З. Действительность посягательства как признак правомерности необходимой обороны // Вестник СевКавГТИ. 2015. № 2 (21). С. 96–99.
7. Коваленко К.О. Общественная опасность посягательства как основание необходимой обороны // Труды молодых ученых Алтайского государственного университета. 2019. № 16. С. 241–245.
8. Меркурьев В. В., Тараканов И.А. Особенности правовой оценки мнимой обороны // Мониторинг правоприменения. 2018. № 2 (27). С. 15–19.
9. Тиханова Н.Е. Условия правомерности необходимой обороны от опасных для жизни посягательств // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические. 2016. № 2–2. С. 199–203.

THE VALIDITY OF THE ENCROACHMENT AS ONE OF THE CONDITIONS FOR THE LEGALITY OF THE NECESSARY DEFENSE

Davydov T.V., Bityan A.A.
Far Eastern Federal University

This article analyzes the reality of the encroachment, which refers to one of the conditions for the legality of the necessary defense. The author defines the necessary defense, and then analyzes the features of such a condition as “the reality of encroachment”. The analysis of judicial practice is given. Special attention is paid to the so-called “imaginary defense” and its differentiation from cases when the encroachment really meets the condition of reality. In turn, the author identified problematic aspects related to the qualification in practice of acts related to this condition of the legality of the necessary defense. Examples from judicial practice are also given, which confirm the problems identified in the course of the study.

Keywords: necessary defense, the validity of the encroachment, protection, legality, sentence

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)
2. The Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 N 63-FZ (ed. of 14.07.2022, with amendments. from 18.07.2022) (with amendments and additions, intro. effective from 07/25/2022)
3. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 19 of September 27, 2012, Moscow “On the application by courts of legislation on necessary defense and causing harm when detaining a person who has committed a crime” // BVS RF. 2012. No. 11.
4. Akimochkin V.I. On the question of the legality of the necessary defense // Russian investigator. 2017. No. 8. pp. 14–16.
5. Akimochkin V.I. Imaginary defense or factual error: comparative legal analysis // Bulletin of the Moscow State Linguistic University. Education and pedagogical sciences. 2019. No. 3 (832). pp. 283–290.
6. Arshinov A. S., Abdulgaziev R.Z. The reality of encroachment as a sign of the legitimacy of the necessary defense // Bulletin of SevKavGTI. 2015. No. 2 (21). pp. 96–99.
7. Kovalenko K.O. Public danger of encroachment as the basis of necessary defense // Proceedings of young scientists of the Altai State University. 2019. No. 16. pp. 241–245.
8. Merkuriev V. V., Tarakanov I.A. Features of the legal assessment of imaginary defense // Monitoring of law enforcement. 2018. No. 2 (27). pp. 15–19.
9. Tikhanova N.E. Conditions of legality of necessary defense against life-threatening encroachments // Izvestiya Tula State University. Economic and legal. 2016. No. 2–2. pp. 199–203. Merkuriev V. V., Tarakanov I.A. Features of the legal assessment of imaginary defense // Monitoring of law enforcement. 2018. No. 2 (27). pp. 15–19.

Материальная ответственность в административном праве

Куликова Яна Алексеевна,

руководитель организационно-правового направления
юридической клиники НОЦ «Доступная правовая среда»
Ивановского государственного университета
E-mail: serova-y@mail.ru

В современной России, при развитии экономической инфраструктуры вопрос материальной ответственности ставится с новой точки зрения. И административное право, административное законодательство должно уделять больше внимания этим вопросам. В настоящее время вопрос привлечения к материальной ответственности в административном праве является неосвещенным и незначительно проработанным в научной литературе. Некоторые авторы в научной литературе не выделяют материальную ответственность в административном праве как самостоятельный вид юридической ответственности с чем нельзя согласиться.

Наличие федеральных законов и различных положений о порядке привлечения отдельных категорий к материальной ответственности, в случае причинения ущерба государству, говорит о том, что институт материальной ответственности в административном праве складывается и продолжает развиваться в РФ.

Ключевые слова: материальная ответственность, административное право, военнослужащие, административное расследование, ущерб.

Проблемы юридической ответственности являются одними из фундаментальных в правовой науке. Ответственность гражданина, должностного лица, имеет большое значение для реализации его прав и обязанностей, формирования законопослушного поведения.

Значимость материальной ответственности определяется тем, что благодаря ей стимулируется правомерное поведение, а также защищаются важнейшие интересы человека, государства и общества, в том числе и охрана жизни и здоровья, имущества и т.д., а материальная ответственность в административном праве представляет особый интерес, она отличается от классической трудовой ответственности. Институт материальной ответственности в административном праве является молодым, а следовательно, имеет множество законодательных пробелов.

Говоря о субъектах материальной ответственности в административном

праве, можно выделить, что к данному виду юридической ответственности можно привлечь лишь отдельные категории государственных служащих, и только при условии, что в НПА, регламентирующих их службу, предусмотрен такой вариант ответственности. Значимость правомерного поведения данных лиц обусловлена тем, что на них возложена задача утверждения прав и свобод граждан, противодействия преступности и обеспечения публичного порядка и безопасности.

После изучения специальной литературы можно сделать вывод, что немногие авторы выделяют материальную ответственность в административном праве, во-первых, как самостоятельный вид ответственности, во-вторых, многие авторы связывают материальную ответственность именно с отраслью трудового права, но не административного.

Но считаю возможным выделить институт материальной ответственности в административном праве как складывающийся, самостоятельный и развивающийся.

Рассмотрев, существующие подходы к выделению материальной ответственности в административном праве РФ в качестве самостоятельного вида юридической ответственности, можно сделать вывод о том, что в связи со спецификой ее содержания и форм она обладает объективной самостоятельностью. Особенность такой ответственности выражается в ее цели и процессуальном режиме.

Самостоятельность ее обусловлена именно тем, что, во-первых, предполагает наличие прямого действительного ущерба государству, а во-вторых, причинение такого вреда возникает вследствие нарушения возложенных на субъекта опре-

деленных обязанностей. Условием является прямой действительный ущерб. Законодатель не относит к реальному ущербу упущенную выгоду, а лишь конкретное уменьшение или ухудшение состояния имущества. Ущерб имуществу, который виновно наносит субъект, должен быть причинен противоправными действиями. Противоправные действия – это те, которые нарушают нормы, правила поведения, определенные в законодательных и подзаконных актах, инструкциях, правилах, либо в локальных актах.

Между действиями лица и ущербом должна быть связь, которая в праве определяется как причинно-следственная. Соответственно, противоправные действия должны быть причиной, а ущерб, следствием этих действий. Из этого следует, что действия по времени первичны, а ущерб наступает после их совершения (либо не совершения, в случае бездействия). Законодатель не определяет не только категорию вины, но и категорию причинно-следственной связи несмотря на то, что ссылается на нее при регулировании условий материальной ответственности. Данный факт является причиной трудностей правоприменительного характера, что, в том числе и выражается в судебной практике.

В настоящее время единственным федеральным законом регламентирующим вопрос привлечения к материальной ответственности в административном праве отдельных категорий является Федеральный закон от 12 июля 1999 г. № 161-ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих».

Рассмотрим порядок привлечения военнослужащих к материальной ответственности на примере судебной практики.

Решением Шуйского городского суда Ивановской области от 07 июня 2020 года были частично удовлетворены требования Министерства обороны Российской Федерации о взыскании с военнослужащего, проходящего военную службу по контракту в войсковой части денежных средств в порядке регресса.

По решению суда с Министерства обороны Российской Федерации в пользу гражданина взысканы денежные в возмещение ущерба, причиненного в результате дорожно-транспортного происшествия. Указанное дорожно-транспортное происшествие произошло с участием автомобиля (собственник – Министерство обороны Российской Федерации), водителем которого являлся гражданин, проходящий военную службу по контракту в войсковой части и действующий по заданию командира воинской части.

Военнослужащий в судебном заседании не отрицал своего участия в дорожно-транспортном происшествии, однако отметил, что причинение ущерба повлекли его не умышленные, а неосторожные действия.

В судебном заседании представитель военнослужащего, возражая против удовлетворения заявленных требований, пояснила, что в возбуждении дела об административном правонарушении в отношении ее доверителя было отказано в связи

с отсутствием состава административного правонарушения в данном дорожно-транспортном происшествии. Таким образом, в силу требований Закона о материальной ответственности военнослужащих, военнослужащий подлежит привлечению к ограниченной материальной ответственности в размере одного оклада месячного содержания военнослужащего и одной месячной надбавки за выслугу лет.

С учетом изложенного у Министерства обороны Российской Федерации возникло право обратного требования (регресса), но ввиду отсутствия у военнослужащего умысла на причинение ущерба он в силу вышеприведенных положений действующего законодательства не может быть привлечен к полной материальной ответственности.

При таких обстоятельствах военный суд счел необходимым удовлетворить иск Министерства обороны Российской Федерации частично и привлечь военнослужащего к ограниченной материальной ответственности в размере одного оклада месячного денежного содержания и одной месячной надбавки за выслугу лет [11].

Таким образом, можно сделать вывод, что, во-первых, как законодатель, так и судебная практика подразделяют административную ответственность на ограниченную и полную, которая в свою очередь наступает только при наличии умышленного причинения ущерба, а также случаях, предусмотренных в ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих».

Но согласно вышеуказанному федеральному закону не всегда порядок привлечения к материальной ответственности военнослужащих производится в рамках судебного разбирательства, а наоборот, зачастую производится административное расследование командиром (начальником) воинской части.

Материальная ответственность как специфическая разновидность юридической ответственности, сама по себе недвусмысленно свидетельствует о многоаспектности вопросов дисциплинарного принуждения, то есть, основанного на правовых нормах принуждения, реализуемого в рамках внутриорганизационных (внутри аппаратных) общественных отношений.

К соответствующим выводам подталкивают не только теоретические воззрения в сферах общей теории права, но и некоторые отраслевые юридические концепции, например, те, которые сформировались в областях административного (исключительно публичного) права и трудового (в принципе, частного, но с сильнейшим публичным компонентом в виде властного регулирующего императивного государственного вмешательства) права.

Отраслевое федеральное законодательство, представляющее собой, в значительной степени, своеобразное воплощение данных правовых доктрин, усиливает акцентированность материальной ответственности именно в системе государственно-служебных отношений внутри аппаратного характера.

Согласно статье 35 Конституции РФ никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда [1].

Но материальная ответственность в административном праве предполагает, принудительное лишение имущества не в судебном, а административном порядке.

Некоторые авторы полагают, что положения об административном расследовании в ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих» противоречат положению ст. 35 Конституции РФ и подлежат к приведению в соответствии с ней.

Но с таким мнением нельзя согласиться в полной мере по следующим обстоятельствам.

Согласно части 3 статьи 55 Конституции РФ 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 [1].

То есть при обеспечении обороны страны и безопасности государства имущественное право военнослужащих может быть ограничено. Например, военнослужащий передвигается на транспортном средстве, которое принадлежит Министерству Обороны Российской Федерации, и причиняет ущерб транспортному средству. Полагаем, что по данному составу не является верным проведение административного расследования, а возмещение ущерба подлежит к рассмотрению судом в порядке гражданского судопроизводства, так как в данном случае не обеспечивается оборона страны и безопасность государства.

В текущей редакции статьи 9 ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих» привлечение военнослужащих к материальной ответственности в административном праве возможно, как по административно-правовым, так и гражданско-правовым составам деяний.

Полагаем необходимым внести изменения в статью 9 ФЗ «О материальной ответственности военнослужащих» и разграничить составы, которые могут быть рассмотрены в рамках административного расследования и судебного разбирательства, например, указав конкретные статьи как в КоАП РФ по аналогии с разграничением полномочий между судом и уполномоченными органами, а также указать конкретные составы деяний.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Российская газета. – 1993. – № 237; Российская газета. – 2020. – № 144.
2. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 25.02.2022 г.) // Собрание законодательства Российской Феде-

рации. – 2002. – № 1; Собрание законодательства Российской Федерации. – 2022. – № 9.

3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 26.03.2022) // Собрании законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 1; Собрании законодательства Российской Федерации. – 2022. – № 13.
4. О полиции: Федеральный закон от 07.02.2007 № 3-ФЗ (ред. от 21.12.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 7; Собрание законодательства Российской Федерации. – 2021. – № 52.
5. О статусе военнослужащих: Федеральный закон от 27.05.1998 № 76-ФЗ (ред. 25.02.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 22; Собрание законодательства Российской Федерации. – 2022. – № 9.
6. О воинской обязанности и военной службе: Федеральный закон от 23.08.1998 № 53-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 13; Собрание законодательства Российской Федерации. – 2022. – № 1.
7. О материальной ответственности военнослужащих: Федеральный закон от 12.07.1999 № 161-ФЗ (ред. 19.06.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 139; Собрание законодательства Российской Федерации. – 2020. № – 30.
8. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Российской Федерации: Указ Президента РФ от 10.11.2007 № 1495 (ред. от 21.02.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2007. № 47 (часть I). Ст. 5749.
9. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Российской Федерации: Указ Президента РФ от 10.11.2007 № 1495 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 47.
10. Ткачёв, В.Н. Материальная ответственность сотрудников (работников) органов внутренних дел Российской Федерации / В.Н. Ткачёв // М.: Юнити-Дана. – 2019. – С. 71–79.
11. Архив Ивановского гарнизонного военного суда: решение от 07.06.2020 года по делу № 2–63/2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ilov.vol.sudrf.ru>
12. Thomas Krapf. Rechtsschutz und Grenzen des Rechtsschutzes in der Verwaltung und in der Verfassung [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/34349/437230.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

MATERIAL LIABILITY IN THE ADMINISTRATIVE LAW

Kulikova Ya.A.
Ivanovo State University

At present, the issue of bringing to financial responsibility in administrative law is not illuminated and has been little worked out in the scientific literature. Some authors do not single out material liability

in administrative law as an independent type of legal liability, which cannot be agreed with.

The existence of federal laws and various provisions on the procedure for bringing certain categories to financial responsibility, in case of damage to the state, suggests that the institution of financial responsibility in administrative law is developing and continues to develop.

Keywords: material responsibility, administrative law, military personnel, administrative

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) (with amendments approved during the national vote on July 1, 2020) // Rossiyskaya Gazeta. – 1993. – No. 237; Russian newspaper. – 2020. – No. 144.
2. Labor Code of the Russian Federation dated December 30, 2001 No. 197-FZ (as amended on February 25, 2022) // Collected Legislation of the Russian Federation. – 2002. – No. 1; Collection of legislation of the Russian Federation. – 2022. – No. 9.
3. Code of the Russian Federation on Administrative Offenses dated December 30, 2001 No. 195-FZ (as amended on March 26, 2022) // Collected Legislation of the Russian Federation. – 2002. – No. 1; Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2022. – No. 13.
4. On the Police: Federal Law of February 7, 2007 No. 3-FZ (as amended on December 21, 2021) // Collected Legislation of the Russian Federation. – 2011. – No. 7; Collection of legislation of the Russian Federation. – 2021. – No. 52.
5. On the status of military personnel: Federal Law of May 27, 1998 No. 76-FZ (as amended on February 25, 2022) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1998. – No. 22; Collection of legislation of the Russian Federation. – 2022. – No. 9.
6. On military duty and military service: Federal Law of August 23, 1998 No. 53-F3 (as amended on December 30, 2021) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1998. – No. 13; Collection of legislation of the Russian Federation. – 2022. – No. 1.
7. On the liability of military personnel: Federal Law of July 12, 1999 No. 161-FZ (as amended on June 19, 2020) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1999. – No. 139; Collection of legislation of the Russian Federation. – 2020. No. – 30.
8. On the approval of the general military charters of the Armed Forces of the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation dated November 10, 2007 No. 1495 (as amended on February 21, 2019) // Collection of Legislation of the Russian Federation, 2007. No. 47 (part I). Art. 5749.
9. On the approval of the general military charters of the Armed Forces of the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation of November 10, 2007 No. 1495 // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2007. – No. 47.
10. Tkachev, V.N. Liability of employees (employees) of the internal affairs bodies of the Russian Federation / V.N. Tkachev // M.: Unity-Dana. – 2019. – S. 71–79.
11. Archive of the Ivanovo garrison military court: decision of 06/07/2020 in case No. 2–63/2020 [Electronic resource]. – Access mode: <http://ilov.vol.sudrf.ru>
12. Thomas Krapf. Rechtsschutz und Grenzen des Rechtsschutzes in der Verwaltung und in der Verfassung [Electronic resource]. – Access mode: <https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/34349/437230.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Конституционные основы университетской автономии: европейская практика и российский контекст

Горский-Мочалов Виктор Леонидович,

магистр права, младший научный сотрудник, кафедра конституционного права Санкт-Петербургского государственного университета
E-mail: vgm.study@yandex.ru

Статья описывает исследование конституционных основ университетской автономии не только как фундаментального права, но и как элемента конституционного демократического строя. На примере правовой позиции Конституционного Суда Чехии и конституций Швейцарии и Финляндии автор отмечает допустимость такого подхода и оценивает его приемлемость для российской юриспруденции. Автор приходит к выводу, что российская конституционная практика потенциально способна принять оба варианта рассмотрения принципа университетской автономии. Этому способствуют отсутствие четко сформулированной позиции Конституционного Суда Российской Федерации о юридической природе университетской автономии и положения Конституции. Вместе с тем, рассмотрение университетской автономии как элемента конституционного демократического строя предполагает большую ответственность высших органов государственной власти за развитие университетского самоуправления и института университетов в общепринятом смысле.

Ключевые слова: конституционный принцип университетской автономии, самоуправление высших учебных заведений, пределы регулирования высшего образования, демократия.

Пределы правового регулирования образования можно рассматривать в разных аспектах, например с точки зрения духовно-нравственных ценностей [1]. В рамках же юридического исследования единственным доступным для рассмотрения аспектом остаётся формально-юридический. Вопрос, который может поставить себе юрист-исследователь, звучит так: какие формально-юридические препятствия стоят перед законодателем, стремящимся урегулировать образовательные отношения? Может ли принцип университетской автономии сдерживать регулирующее вмешательство государства? Если да, то в какой мере?

Руководствуясь представлением, что формально-юридическое сдерживание законодательного вмешательства воплощается в первую очередь в конституции, предметом исследования в рамках поставленной темы являются конституционные основы университетской автономии.

В предыдущем исследовании [2] установлено, что Конституция РФ не содержит прямых положений об университетской автономии, а Конституционный Суд РФ так и не сформулировал полноценную правовую позицию по этому вопросу, ограничившись признанием университетской автономии в некоем ценностном качестве [3]. Также установлено, что практика органов конституционной юстиции европейских стран сходится на признании принципа университетской автономии как конституционного – независимо от упоминания университетской автономии в конституции. При этом в большинстве случаев университетская автономия рассматривается как конституционное, фундаментальное право, описание которого варьируется в зависимости от юрисдикции.

В этом плане очевидным является признание конституционных основ университетской автономии именно как конституционного права. Вышеуказанное исследование могло бы помочь Конституционному Суду РФ с оглядкой на опыт европейских коллег подобрать формально-юридическое обоснование университетской автономии как конституционного права и в дальнейшем наполнить его содержанием, формулируя правовые позиции по ходу рассмотрения соответствующих дел.

Однако очевидный путь – не единственный. Конституционные основы университетской автономии могут проявиться в ином качестве, о чём свидетельствует оригинальная позиция Конституционного Суда Чехии.

Напомним, что в Постановлении от 13.5.2014 № II.ÚS 3764/12 Конституционный Суд Чехии вывел конституционный принцип университетской

автономии из свободы научного исследования, закреплённой в Хартии основных прав и свобод (1992), которая является частью Конституции Чешской Республики [2, с. 110]. В этом плане чешская конституционная практика безусловно рассматривает «конституционный принцип академического самоуправления» как конституционную свободу.

Между тем, природа принципа университетской автономии раскрывается Судом не только в аспекте конституционного, фундаментального права (свободы), но и в качестве более фундаментальных основ конституционного строя.

В Постановлении от 3.12.1996 № Pl.ÚS-st. 3/96 принцип университетской автономии был напрямую связан Судом с ноябрём 1989 года (событиями Бархатной революции), установлением демократического, децентрализованного управления университетами [2, с. 110]. В этом свете университетская автономия видится Судом уже несколько иначе: как существенный элемент демократического устройства общества.

Спустя 20 лет Конституционный Суд Чехии развил этот подход, хотя произошло это при рассмотрении дела, не связанного с университетской автономией. В Постановлении от 28.2.2017 № IV.ÚS 3638/15 при разрешении вопроса о том, должны ли применяться правила ответственности за ущерб, причиненный при осуществлении государственной власти, к случаям причинения ущерба профессиональным объединением адвокатов, Суд сформулировал позицию о связи государственной и публичной власти, их системном соотношении, описал структуру их взаимодействия. В качестве одного из примеров такого взаимодействия Суд привёл и университетскую автономию. Позиция Конституционного Суда Чехии была сформулирована следующим образом.

Публичная власть подразделяется на государственную власть и «иную публичную власть». Иная публичная власть осуществляется негосударственными образованиями и их органами. Управление собственными делами, то есть самоуправление, бывает трёх категорий: территориальное, профессиональное и иное. В качестве иного Суд приводит пример образовательного и академического самоуправления.

Предметом самоуправления является управление публичными делами:

(а) на местном (территориальном) уровне (такими уровнями могут быть муниципалитет, регион и т.п.),

(б) в связи с осуществлением определенной, «свободной» профессии (в форме организации профессиональных палат),

(в) в качестве осуществления академической свободы (которая характерна для государственных университетов).

Особенной чертой самоуправления, позволяющей отличить самоуправление от косвенного государственного регулирования, является самостоятельность в решении управленческих вопросов. Самоуправление предполагает отсутствие адми-

нистративного соподчинения, принятие самостоятельных решений в рамках закона.

В этом контексте Конституционный Суд Чехии оперирует понятием «децентрализация», которую определяет как «организационный принцип публичной власти, предполагающий делегирование компетенции и власти, характеризующееся высокой степенью автономии» [2, с. 110].

Особая ценность позиции Конституционного Суда Чехии заключается в том, что она основана на конкретной юридической норме, что позволяет рассматривать её как действительно формально-юридическую. В частности, изложенная позиция явилась толкованием понятий «государственный орган», «орган государственного управления», содержащихся в ч. 3 ст. 36 Хартии основных прав и свобод.

Изложенная позиция предполагает, что принцип университетской автономии, как и прочие формы самоуправления в публично значимых областях, следует из конституционных основ публичной власти. Сам по себе конституционный строй демократического государства оказывается самодостаточной основой университетской автономии.

Конституционно-правовое рассмотрение университетской автономии не столько как фундаментального права, сколько как конституционного элемента демократического строя свойственно не только Чехии, но и нескольким другим европейским странам. В Конституции Швейцарии автономия университетов закреплена в главе 2 «Власть» и представлена как требование к конфедеративному управлению учреждениями высшего образования: «Конфедерация и кантоны совместно отвечают за координацию и гарантию качества швейцарского высшего образования. При выполнении этой обязанности они должны учитывать автономию университетов и различных органов, отвечающих от их имени, и обеспечивать равное отношение к учреждениям с одинаковыми функциями» [4; 6, с. 76]. Конституция Финляндии также намекает на государственно-правовой характер университетского самоуправления, поскольку располагает этот принцип в главе о системе государственного управления и самоуправления в целом [5; 6, с. 76].

Можно заметить, как улавливают дихотомию университетской автономии юристы других стран. Как выразился румынский юрист Алин Георге-Гаврилеску: «Если автономия в целом есть ценность демократического общества, то университетская автономия является ценностью учреждений высшего образования, поскольку в румынском законодательстве она соответствует уровню основного права» [7]. Представляется весьма показательным, что относя университетскую автономию к категории основных прав, юрист прежде всего определяет автономию как ценность в целом демократического строя.

Таким образом, университетское самоуправление приобретает черты, схожие, например, с местным самоуправлением – в том смысле, что являет-

ся равноценным элементом демократической системы публичной власти.

Двуликость университетской автономии – как фундаментального права и как элемента демократического строя – позволяет российской конституционной практике не ограничиваться одним подходом и использовать весь конституционно-правовой потенциал принципа университетского самоуправления. Открытость этого вопроса для российской конституционной практики предопределяется и самим Конституционным Судом РФ, который не даёт однозначного ответа о конституционных основах университетской автономии.

Обращению к университетской автономии как к ценности демократического конституционного строя могут способствовать положения самой Конституции РФ: объявление России демократическим государством (статья 1), объявление народа источником власти и признание непосредственного осуществления этой власти (статья 3), а также отнесение к предмету ведения государственной власти лишь общих вопросов образования и науки (п. «е» ч. 1 статьи 72).

Вместе с тем, препятствием для реализации в России этого подхода является отсутствие развитого юридического дискурса о самоуправлении как элементе публичной власти. В частности, отечественная юриспруденция может похвастаться глубокой конституционно-правовой проработкой одного из видов самоуправления – местного. Однако иные формы самоуправления – профессионального, академического и прочего – остаются практически незамеченными в конституционном аспекте.

Как свидетельствует анализ правового регулирования учреждений высшего образования в России, декларируемый в законодательстве принцип университетской автономии практически не реализован, в том числе в отношении университетов с особым статусом: Санкт-Петербургского государственного университета и Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова; скромным исключением является лишь Сколтех. Исследователи усматривают также отсутствие интереса в автономии у самих университетов, о чём свидетельствуют однообразные уставы вузов, не содержащие определённой сформулированной миссии. [8].

Следует обратить внимание, что те же исследователи рассматривают университетскую автономию как неотъемлемый атрибут университетов с момента их возникновения; несмотря на изменчивое содержание, это «атрибутивный признак, реальная социальная ценность» [8 с. 880]. Если так, то предполагается, что университет как таковой не может не иметь университетской автономии. Если же университетам в России практически не свойственна автономия, то они не являются университетами в классическом смысле, представляют собой особый тип учреждения высшего образования. В этом случае упоминаемая в российском законодательстве «автономия образовательных организаций» не имеет ничего общего с «универ-

ситетской автономией», о которой рассуждают органы конституционной юстиции европейских стран.

В этом свете признание университетской автономии не только как конституционного права, но и элемента конституционного строя, вероятно, могло бы задать новый вектор государственной политики в области образовательной деятельности и отдать шанс на развитие подлинной университетской автономии в классическом смысле на откуп не только Конституционному Суду, но и другим высшим органам государственной власти, отвечающим за поддержание конституционного строя, включая гаранта Конституции.

В любом случае, следует признать, предпочтение одного из двух подходов к университетской автономии, развитие сразу обоих либо отказ от любых подходов в принципе находится в области правовой политики. Задача юридического исследования ограничена описанием доступных вариантов и изучением имеющегося опыта для целей его адаптации.

Литература

1. Певцова Е.А. Пределы правового регулирования образовательных отношений в национальной правовой системе // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2019. № 2. С. 74–82.
2. Горский-Мочалов В.Л. Принцип университетской автономии в практике органов конституционной юстиции европейских стран // Юридическая наука. 2021. № 7. С. 105–112.
3. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27.12.1999 № 19-П [Электронный ресурс] // Рос. газ. 2000. № 18. Доступ из СПС «Гарант» (дата обращения: 07.05.2022).
4. Federal Constitution of the Swiss Confederation (adopted 18.04.1999) [Electronic resource] // Fedlex The publication platform for federal law: [website]. URL: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1999/404/en> (accessed: 07.05.2022).
5. Constitution of Finland (adopted 11.06.1999) [Electronic resource] // Finlex: [website]. URL: <https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1999/en19990731> (accessed: 07.05.2022).
6. Горский-Мочалов В.Л. Принцип автономии высших учебных заведений в конституциях стран Европы // Право и государство: теория и практика. 2021. № 7. С. 75–78.
7. Gavrilesco, Alin-Gheorghe. Some Aspects about University Autonomy. Annals of the Constantin Brancusi University of Targu Jiu Juridical Sciences Series. 2016. № 2. P. 41–50.
8. Васильев И.А., Дивеева Н.И., Дмитрикова Е.А., Кашаева А.А., Шевелева Н.А. Автономия университетов: необходимое условие развития российского высшего образования в условиях цифровизации // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2020. Т. 11. № 4. С. 877–902.

CONSTITUTIONAL FOUNDATIONS OF UNIVERSITY AUTONOMY: EUROPEAN PRACTICE AND RUSSIAN CONTEXT

Gorsky-Mochalov V.L.

Saint Petersburg State University

The article describes the research of the university autonomy constitutional foundations not only as a fundamental right, but also as an element of the constitutional democratic system. Using the example of the legal position of the Constitutional Court of the Czech Republic and the constitutions of Switzerland and Finland, the author notes the validity of this approach and assesses its acceptability for the Russian jurisprudence. The author makes the conclusion that the Russian constitutional practice is potentially capable to accept both options for considering the university autonomy principle. This is facilitated by the absence of a clearly formulated position of the Constitutional Court of the Russian Federation on the legal nature of university autonomy and the Constitutional provisions. At the same time, the consideration of university autonomy as an element of the constitutional democratic system implies a greater responsibility on the highest state authorities for the development of university self-government and institution of universities in the common sense.

Keywords: constitutional limit of university autonomy, self-government of higher education institutions, limits of higher education regulation, democracy.

References

1. Pevtsova E.A. Limits of legal regulation of the educational relationships in the national legal system // *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta*. Seriya: Jurisprudencija. 2019. № 2. P. 74–82.
2. Gorsky-Mochalov V.L. The principle of university autonomy in the practice of the constitutional justice bodies of European states // *Yuridicheskaya nauka* [Legal research]. 2021. № 7. P. 105–112.
3. Statement of the Constitutional Court of the Russian Federation of 27.12.1999 № 19-P [Electronic resource] // *Rossiyskaya gazeta* 2000. № 18. Acceptance from the informational legal system «Garant» (accessed: 07.05.2022).
4. Federal Constitution of the Swiss Confederation (adopted 18.04.1999) [Electronic resource] // Fedlex The publication platform for federal law: [website]. URL: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1999/404/en> (accessed: 07.05.2022).
5. Constitution of Finland (adopted 11.06.1999) [Electronic resource] // Finlex: [website]. URL: <https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1999/en19990731> (accessed: 07.05.2022).
6. Gorsky-Mochalov V.L. The principle of autonomy of higher education institutes in constitutions of the European states // *Pravo I Gosudarstvo: teoriya I praktika*. 2021. № 7. P. 75–78.
7. Gavrilesco, Alin-Gheorghe. Some Aspects about University Autonomy. *Annals of the Constantin Brancusi University of Targu Jiu Juridical Sciences Series*. 2016. № 2. P. 41–50.
8. Vasil'ev I.A., Diveeva N.I. Dmitrikova E.A., Kashaeva A.A., Sheveleva N.A. Autonomy of universities: the necessary condition of development of the Russian higher education in the digitalization conditions // *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta*. Pravo. 2020. Vol. 11. № 4. P. 877–902.

Программный метод содействия трудоустройству выпускников с инвалидностью и ограниченными возможностями здоровья: современное состояние, проблемы и перспективы правового регулирования

Дьякова Мария Анатольевна,

кандидат социологических наук, начальник Центра профессионального развития и сопровождения карьеры, ФГБОУ ВО «Тихоокеанский государственный университет»
E-mail: 003787@pnu.edu.ru

Чернова Ольга Анатольевна,

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин, ФГБОУ ВО «Тихоокеанский государственный университет»
E-mail: 003987@pnu.edu.ru

В статье рассматриваются актуальные вопросы реализации мер социальной защиты выпускников, имеющих инвалидность, и лиц с ограниченными возможностями здоровья на открытом рынке труда. Важность рассматриваемых в статье вопросов по содействию трудоустройству и постдипломному сопровождению указанной категории лиц предопределяется стратегическими ориентирами государственной социальной политики, ростом количества выпускников с инвалидностью, необходимостью выполнения образовательными организациями нормативных предписаний актов Президента и Правительства Российской Федерации, профильных федеральных министерств. Содействие лицам с инвалидностью и ограниченными возможностями здоровья в последующем трудоустройстве достигается посредством применения программного метода государственного управления – разработки и реализации программных мероприятий в рамках региональных и вузовских программ. Авторами освещены основные направления работы образовательных организаций высшего образования по содействию трудоустройству выпускников, отмечена проблематика их деятельности, разработаны предложения по совершенствованию правового регулирования.

Ключевые слова: занятость, трудоустройство, инвалидность, ограниченные возможности здоровья, обучающийся, выпускник, государственная программа, высшее образование, образовательная организация.

Содействие трудоустройству и постдипломное сопровождение выпускников образовательных организаций высшего образования из числа инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья (ОВЗ), являясь частью мер государственной системы социальной защиты инвалидов на открытом рынке труда, интегрировано в процесс сопровождения обучающихся с инвалидностью в системе высшего образования [1, 2].

В соответствии с основными ориентирами государственной социальной политики в отношении инвалидов, эффективным инструментом содействия трудоустройству данной категории лиц может стать персональное сопровождаемое трудоустройство. Повышенное внимание к этому вопросу, как со стороны органов государственного управления в сфере образования и занятости населения, так и самих образовательных организаций высшего образования обусловлено рядом причин:

во-первых, увеличением числа обучающихся и выпускников образовательных организаций высшего образования, имеющих статус инвалида (за период с 2016 по 2020 год прием обучающихся, имеющих инвалидность, в вузы России составил 36991 человек, а общее количество выпускников-инвалидов с 2017 по 2021 год – 17 697 человек, таким образом, ежегодно на открытый российский рынок труда выходит, согласно данным Федеральной службы государственной статистики, порядка 3500 выпускников, имеющих инвалидность) [3], сведения представлены в таблице.

во-вторых, необходимостью выполнения нормативных предписаний Указа Президента РФ от 07.05.2012 г. № 597 «О мероприятиях по реализации государственной социальной политики», Распоряжения Правительства РФ от 15.10.2012 г. № 1921-р «О комплексе мер, направленных на повышение эффективности реализации мероприятий по содействию трудоустройству инвалидов и на обеспечение доступности профессионального образования на 2012–2015 годы», Федерального закона от 29.12.2012 года № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» [1];

в-третьих, необходимостью разработки и реализации в субъектах Российской Федерации программ сопровождения инвалидов молодого возраста, в том числе из числа выпускников образовательных организаций высшего образования, при трудоустройстве, в соответствии с Распоряжением Правительства РФ от 16.07.2016 № 1507-р;

в-четвертых, наличием рекомендательных писем Минобрнауки России, в соответствии с которыми образовательные организации высшего образования должны не только проводить системную работу по подготовке к выходу на рынок труда и содействовать трудоустройству выпускникам-инвалидам и лицам с ограниченными возможностями здоровья, но и обеспечивать постдипломное сопровождение данной категории выпускников.

Таблица. Сведения об инвалидах – студентах, обучающихся по образовательным программам высшего образования (на начало учебного года, человек)

	2016/ 2017	2017/ 2018	2018/ 2019	2019/ 2020	2020/ 2021
принято	6087	6881	7487	7773	8763
выпуск	3139	3214	3525	3853	3966

Обновлено 01.08.2022

Эффективное решение выше обозначенных задач, на наш взгляд, невозможно:

1) без разработки соответствующих нормативно-правовых актов, обеспечивающих реализацию приоритетных направлений социальной политики государства в отношении лиц, имеющих инвалидность, изложенных, в том числе, в документах стратегического планирования (государственных программах), принятых на федеральном и региональном уровне;

2) тесного взаимодействия образовательных организаций высшего образования с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, уполномоченных в области образования и содействия занятости населения, территориальными органами службы занятости населения, являющимися основным субъектом, реализующим государственную политику в области занятости населения, включая лиц с инвалидностью и ограниченными возможностями здоровья. Поскольку организация сопровождения при содействии занятости инвалидов, в том числе инвалидов – выпускников высшего образования, отнесена федеральным законодательством исключительно к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в области содействия занятости населения.

В субъектах Дальневосточного федерального округа, к примеру, приняты программные документы, определяющие комплекс мероприятий по сопровождению инвалидов молодого возраста при получении ими профессионального образования, прохождении профессионального обучения и содействию в последующем трудоустройстве. Соответствующие региональные программы действуют на территории Республики Саха (Якутия), Забайкальского и Хабаровского краев, Амурской, Сахалинской и Еврейской автономной областей. Перечисленные программы учитывают специфику субъекта РФ, актуальные проблемы, существующие в регионе при трудоустройстве молодых людей, имеющих инвалидность. Основным разработ-

чиком и исполнителем региональных программ выступают уполномоченные органы исполнительной власти субъектов.

Отметим, что особая роль в процессе оказания содействия лицам с инвалидностью и ОВЗ в последующем трудоустройстве отводится именно образовательным организациям высшего образования, задача которых заключается не только в обеспечении доступности высшего образования для инвалидов, но и в реализации дальнейшего содействия трудоустройству по полученной специальности.

Несмотря на то, что образовательные организации высшего образования с 2014 года вовлечены в мероприятия по реализации основных направлений государственной социальной политики в сфере занятости инвалидов молодого возраста, на сегодняшний день отсутствуют правовые нормы, закрепляющие:

- статус образовательной организации высшего образования, как участника общественных отношений, возникающих в связи с реализацией мероприятий по содействию занятости и постдипломному сопровождению выпускников из числа данной категории лиц,
 - обязательность разработки внутривузовской программы содействия трудоустройству и постдипломному сопровождению выпускников с инвалидностью и ОВЗ, и регламент разработки,
 - единый понятийно-категориальный аппарат, используемый в действующем законодательстве (отсутствуют правовые дефиниции «содействие трудоустройству выпускников с инвалидностью и ОВЗ» и постдипломное сопровождение выпускников с инвалидностью и ОВЗ»).
- Все это приводит к разноплановости реализуемых ВУЗами мероприятий по содействию трудоустройству выпускников данной категории и их несогласованности с действующими в субъектах РФ региональными программами сопровождения инвалидов молодого возраста при трудоустройстве, а также приоритетными направлениями социальной политики государства по содействию занятости инвалидов.

На наш взгляд, внутривузовские программы содействия трудоустройству и постдипломного сопровождения лиц с инвалидностью и ОВЗ должны включать перечень мероприятий в соответствии с типовой программой сопровождения инвалидов молодого возраста при получении ими профессионального образования и содействия в последующем трудоустройстве, утвержденной совместным приказом Министерства труда и социальной защиты населения РФ, Министерства просвещения РФ и Министерства науки и высшего образования РФ от 14.12.2018 г. № 804н/299/1154, и согласно методическим рекомендациям, изложенным в письме Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 15.12.2015 г., № 16–2/10/П-7704.

Основными направлениями работы образовательной организации высшего образования с обучающимися инвалидами и лицами с ОВЗ в части

системного выстраивания индивидуальной траектории карьеры и содействия трудоустройству в системе высшего образования являются:

- профессиональная информация и профессиональная ориентация;
- профессиональное консультирование, профессиональный подбор и профессиональный отбор;
- профессиональная, производственная и социальная адаптация;
- системная работа в части выстраивания индивидуальной карьеры и содействия трудоустройству;
- организация и проведение психологического и профессионального тестирования;
- проведение тренингов, деловых профориентационных игр, ярмарок вакансий, справочно-информационных бесед, профессиональных экскурсий, конкурсов и т.п.

Причем перечень данных мероприятий может расширяться, исходя из анализа трудоустройства данной категории выпускников и складывающейся ситуации на региональных рынках труда.

Анализ реализуемых образовательными организациями высшего образования программ содействия трудоустройству и постдипломного сопровождения выпускников, имеющих инвалидность, позволяет констатировать, что реализация основных прав выпускников данной категории в сфере труда и занятости достигается не только посредством исполнения федерального, регионального законодательства и рекомендаций международного права, но и дополнительных программных мероприятий, реализуемых самими образовательными организациями. В большинстве своем вышеперечисленные программные мероприятия направлены на создание условий, при которых обучающиеся с инвалидностью и ОВЗ получают возможность войти в профессиональную среду еще во время обучения, что способствует их трудоустройству в соответствии с направлением подготовки/специальностью. Результатом осуществления такого подхода к реализации программ содействия трудоустройству и постдипломного сопровождения выпускников из числа инвалидов и лиц с ОВЗ является значительное снижение уровня безработицы среди данной категории молодых специалистов.

Для решения обозначенных проблем, на наш взгляд, необходимо:

1. На законодательном уровне закрепить правовой статус и полномочия образовательной организации высшего образования как одного из участников общественных отношений в сфере реализации государственной политики содействия занятости выпускников из числа инвалидов молодого возраста. Считаю необходимым внести соответствующие дополнения в отдельные статьи федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012 № 273-ФЗ:

1.1) статью 28 «Компетенция, права, обязанности и ответственность образовательной организации» дополнить пунктом 10.2 следующего

содержания: «осуществление содействия трудоустройству обучающихся и постдипломного сопровождения выпускников из числа инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья, с целью оказания помощи в преодолении трудностей, возникших в процессе поиска работы, обеспечения успешного вхождения в профессию и адаптации к профессиональной среде, эффективной реализации трудового потенциала, обеспечения профессионального роста и карьерного развития»;

1.2) часть 1 статьи 34 «Основные права обучающихся и меры их социальной поддержки и стимулирования» дополнить пунктом 28.1 следующего содержания: «предоставление условий для обучения с учетом особенностей их психофизического развития и состояния здоровья, в том числе получение социально-педагогической и психологической помощи, бесплатной психолого-педагогической коррекции; получение содействия в трудоустройстве и постдипломном сопровождении»;

1.3) часть 2 статьи 34 дополнить пунктом 6.1 следующего содержания: «содействие в трудоустройстве и постдипломном сопровождении с целью оказания помощи в преодолении трудностей, возникших в процессе поиска работы, обеспечения успешного вхождения в профессию и адаптации к профессиональной среде, эффективной реализации трудового потенциала, обеспечения профессионального роста и карьерного развития».

2. В статье 13.1. Закона РФ от 19.04.1991 № 1032–1 (ред. от 08.12.2020) «О занятости населения в Российской Федерации» (Сопровождение при содействии занятости инвалидов) закрепить понятия «содействие трудоустройству выпускников из числа лиц с ограниченными возможностями здоровья и инвалидов» и «постдипломное сопровождение выпускников из числа лиц с ограниченными возможностями здоровья и инвалидов».

3. Образовательным организациям высшего образования при разработке внутривузовских программ обязательно учитывать рекомендации Минобрнауки России и Минтруда РФ, положения типовой региональной программы сопровождения инвалидов молодого возраста при трудоустройстве, действующих на территории субъекта РФ программ сопровождения инвалидов молодого возраста при трудоустройстве, приоритетные направления государственной политики по содействию занятости инвалидов на соответствующий период (до 2025 года).

В качестве обязательных форм содействия трудоустройству выпускников с инвалидностью и ограниченными возможностями здоровья во внутривузовских программах определять направления деятельности, соответствующие общим направлениям содействия занятости инвалидов молодого возраста: консультирование и информирование по вопросам трудоустройства, содействие в поиске подходящей работы, непосредственное трудоустройство на открытом рынке труда.

Литература

1. Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012 № 273-ФЗ [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/document>
2. Закон РФ «О занятости населения в Российской Федерации» от 19.04.1991 № 1032-1 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/document>
3. Сведения об инвалидах – студентах, обучающихся по профессиональным образовательным программам (на начало учебного года, человек) [Электронный ресурс]. URL: <https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/ZFrZb999/5-1.doc>

PROGRAM METHOD FOR PROMOTING EMPLOYMENT OF GRADUATES WITH DISABILITIES AND LIMITED HEALTH POSSIBILITIES: CURRENT STATUS, PROBLEMS AND PROSPECTS OF LEGAL REGULATION

Dyakova M.A., Chernova O.A.
Pacific State University

The article deals with topical issues of implementing social protection measures for graduates with disabilities and persons with disabilities in the open labor market. The importance of the issues

discussed in the article to promote employment and postgraduate support for this category of persons is predetermined by the strategic guidelines of state social policy, the increase in the number of graduates with disabilities, the need for educational organizations to comply with the regulatory requirements of acts of the President and the Government of the Russian Federation, relevant federal ministries.

Assistance to persons with disabilities and disabilities in subsequent employment is achieved through the application of the program method of public administration – the development and implementation of program activities within the framework of regional and university programs. The authors highlight the main areas of work of educational institutions of higher education to promote the employment of graduates, noted the problems of their activities, developed proposals for improving legal regulation.

Keywords: employment, disability, disabilities, student, graduate, state program, higher education, educational organization.

References

1. Federal Law “On Education in the Russian Federation” dated December 29, 2012 No. 273-FZ [Electronic resource]. URL: <http://www.consultant.ru/document>
2. Law of the Russian Federation “On employment in the Russian Federation” dated April 19, 1991 No. 1032-1 [Electronic resource]. URL: <http://www.consultant.ru/document>
3. Information about disabled students – students enrolled in professional educational programs ((at the beginning of the academic year, people) [Electronic resource]. URL: <https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/ZFrZb999/5-1.doc>