



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

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ

<i>Борзенко Е.А.</i> Правовые инструменты реализации политики деофшоризации: обобщение российского и международного опыта	5
<i>Иванов А.А.</i> Организация работы представительного органа муниципального образования	11
<i>Кипкеева А.Л.</i> Определение категорий элементов структуры национальной правовой системы	16
<i>Клепикова О.Г., Кошкина И.Г., Кольцова Е.Ю.</i> Конституционные основы запрета повторной реализации имущества должника в рамках дела о банкротстве	20
<i>Ковалевская О.Ю., Степенко В.Е.</i> Российское законодательство в сфере государственного контроля и надзора за иммиграцией	24
<i>Кузнецов Д.А., Макаров В.А.</i> Конституционное собрание: модели законодательного закрепления	29
<i>Липски С.А.</i> Невостребованная земельная доля: текущий правовой статус и перспективы	36
<i>Малько А.В., Панченко В.Ю.</i> Содержание государства: дискуссионные вопросы	42
<i>Михаленко Н.А.</i> Формирование представлений о возможностях регулирования деятельности генеративных нейросетей в правовом дискурсе	47
<i>Мухин А.И.</i> Развитие института правового регулирования деятельности платежных инструментов ...	51
<i>Сеидов Г.З.</i> Информационно-правовая защита несовершеннолетних в России и европейских странах ...	54
<i>Смирнов И.В.</i> Претензионное управление в строительстве	58
<i>Темирова Р.Р.</i> Понятие частной жизни гражданина: теоретико-правовая характеристика	63
<i>Терентьев А.В.</i> Роль и полномочия суда в уголовном процессе	67
<i>Чернышов Н.В., Пономарев О.В.</i> Совершенствование реализации таможенными органами функций финансового контроля	71
<i>Чулкова Е.А.</i> Роль актов социального партнерства в регулировании времени отдыха работников ФРГ	76

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

<i>Аносов Я.А.</i> Нормативное регулирование требований к положениям договора международного строительного подряда	80
<i>Гриб В.Г., Балакишин Н.В.</i> Эволюция института неустойки в российском и международном гражданском праве	84
<i>Бондарчук А.Н.</i> Особенности развития института сложноструктурных сделок в российском гражданском праве	87
<i>Вальков В.А.</i> Тарифное регулирование цен на электроэнергию и мощность как правовое средство поддержки внедрения ВИЭ	93

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; **Калиниченко Пауль Алексеевич**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Кожанков Антон Юрьевич**, кандидат юридических наук, Московский государственный институт международных отношений (университет); **Липатов Эдуард Георгиевич**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Липски Станислав Андреевич**, д-р экон. наук, доц., Государственный университет по землеустройству; **Малько Александр Васильевич**, д-р юрид. наук, проф., Поволжский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции; **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; **Панченко Владислав Юрьевич**, д-р юрид. наук, Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России); **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; **Павлович 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 имени 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: 30.01.2024

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>Иванов Я.А.</i> Правовое регулирование родительских прав в Российской Федерации.....	97
<i>Ивлев В.А.</i> Правовое регулирование исполнительского иммунитета в отношении единственного жилья гражданина.....	101
<i>Ипатьева А.А., Ширшова Е.А.</i> Правовой механизм заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации	106
<i>Косынкин А.А.</i> Порядок истребования арбитражным управляющим документов и информации в отношении должника: обобщение судебной практики	109
<i>Данилюк С.С., Марков А.Д., Дончук А.И., Осташев А.А.</i> Правовое регулирование применения технических средств для защиты авторских прав: на примере цифрового водяного знака	114
<i>Митрачков С.А.</i> Подходы к понятию группового иска в российском правовом дискурсе.....	120
<i>Моданов В.В.</i> Некоторые аспекты правового регулирования института наследования по праву представления.....	126
<i>Солдатова М.М.</i> Срок исковой давности по гражданским спорам	132
<i>Корниенко Е.К., Ступина С.А.</i> Исполнительский иммунитет в деле о банкротстве владельца нескольких квартир	136
<i>Хатмулина Р.Р.</i> Назначение юридической конструкции залога требования в российском и французском праве	141

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

<i>Герасимова Л.А.</i> Пределы судебного доказывания по уголовному делу, выделенному в отдельное производство в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве	149
<i>Гомонов Н.Д., Труш В.М., Тимохов В.П., Лабuzова С.А.</i> Методологические основания криминологических исследований: аспекты профилактики предотвращения преступности.....	153
<i>Жукова А.А.</i> Уголовно-правовая характеристика экоцида (ст. 358 УК РФ): целесообразность отнесения к альтернативно-экологическим транснациональным преступлениям	157
<i>Зацепин М.Н.</i> Криминологическая характеристика клеветы	163
<i>Пархоменко А.С., Зашляпин Л.А.</i> Бремя доказывания в эволюционирующем уголовно-процессуальном праве.....	168
<i>Зинковская П.Э.</i> Определение «принудительного брака» как преступления в международном праве	175
<i>Ковалева А.В.</i> Сопоставление правового регулирования возмещения морального вреда и вреда деловой репутации в уголовном судопроизводстве	180
<i>Кудашев С.Е.</i> Возможности применения международного опыта правового регулирования предотвращения преступлений в сфере недропользования	185
<i>Кузнецов Р.Д.</i> Эволюция правового института охраны окружающей среды в Российской Федерации... ..	189
<i>Махьянова Р.М.</i> Использование технологий искусственного интеллекта при осуществлении надзорной деятельности прокуратуры.....	195

<i>Нурмухаметов Р.Н.</i> Допустимость упрощения уголовного судопроизводства: процессуальная форма рассмотрения дел в мировых судах	200
<i>Прошин В.М.</i> Определение законности и обоснованности выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела в ходе рассмотрения жалобы в порядке статьи 125 УПК РФ (комментарий к Постановлению Конституционного Суда РФ от 15.06.2021 № 28-П)	204
<i>Савченко В.Н.</i> Отдельные аспекты процессуального статуса предпринимателей в уголовном судопроизводстве	208
<i>Спирев Д.В.</i> Защита прав и свобод лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы.....	214
<i>Таджибов З.Р.</i> О конституционных гарантиях права на защиту в уголовном судопроизводстве.....	217
<i>Тряева Е.О.</i> Совершенствование системы профилактики экстремизма: обобщение опыта российской правоохранительной системы	221
<i>Харченко В.Б., Хохрин Р.В.</i> Перспективные направления судебной строительно-технической экспертизы в условиях цифровой трансформации процесса строительства	226
<i>Шушеначев А.В.</i> Защита прав и интересов несовершеннолетних участников уголовного процесса в условиях его цифровизации	231
<i>Эзейбэ П.Э.</i> Уголовно-процессуальное регулирование изъятия электронных носителей информации.....	235

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

<i>Александров Г.А.</i> Возможности применения адьюдикации как правового инструмента разрешения споров.....	240
<i>Атмурзаев И.З.</i> Содержание субъективного права на анонимность в сети Интернет в международном праве	246
<i>Иванов А.М., Михайленков С.Ю.</i> Влияние норм международного права на национально-правовую систему в отношении предупреждения пыток.....	251

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОРЧЕСТВА

<i>Амиров А.А.</i> Универсальный принцип действия уголовного закона Республики Таджикистан в пространстве: научно-теоритический и законодательный аспекты.....	256
<i>Борисевич М.М., Пяткевич И.Н.</i> Актуальные проблемы учения о субъективной стороне преступления.....	262
<i>Натейкина Н.А.</i> Проверка версий о невиновности по уголовным делам о присвоении и растрате.....	268
<i>Пермяков М.В., Балеевских Ф.В., Гаскаров И.Ф.</i> Особенности применения оперативного гардероба при осуществлении оперативно-розыскных действий легендированного характера	271
<i>Авходиев Г.И., Скобина Е.А., Сотникова Е.А.</i> Систематизация судебно-медицинских экспертиз, назначаемых по уголовным делам	274

TABLE OF CONTENTS

PUBLIC LAW (STATE LEGAL) SCIENCES

<i>Borzenko E.A.</i> Legal instruments for implementing the deoffshorization policy: generalization of Russian and international experience.....	5
<i>Ivanov A.A.</i> Organization of the work of the representative body of the municipality	11
<i>Kipkeeva A.L.</i> Definition of categories of elements of the structure of the national legal system.....	16
<i>Klepikova O.G., Koshkina I.G., Koltsova E. Yu.</i> Constitutional basis for the prohibition of repeated sale of the debtor's property within a bankruptcy case.....	20
<i>Kovalevskaya O. Yu., Stepenko V.E.</i> Russian legislation in the field of state control and supervision of immigration.....	24
<i>Kuznetsov D.A., Makarov V.A.</i> Constitutional Assembly: models of legislative consolidation.....	29
<i>Lipski S.A.</i> Unclaimed land share: current legal status and prospects.....	36
<i>Malko A.V., Panchenko V. Yu.</i> Contents of the state: controversial issues.....	42
<i>Mikhaleiko N.A.</i> Formation of ideas about the possibilities of regulating the activities of generative neural networks in the legal discourse.....	47
<i>Mukhin A.I.</i> Development of the institute of legal regulation of payment instruments activity.....	51
<i>Seidov G.Z.</i> Information and legal protection of minors in russia and european countries.....	54
<i>Smirnov I.V.</i> Claims management in construction.....	58
<i>Temirova R.R.</i> The concept of a citizen's private life: theoretical and legal characteristics.....	63
<i>Terentyev A.V.</i> Legal regulation of the powers of the court under the legislation of the russian federation in proceeding cases during criminal proceedings	67
<i>Chernyshov N.V., Ponomarev O.V.</i> Improving the implementation of financial control functions by customs authorities.....	71
<i>Chulkova E.A.</i> The role of social partnership acts in regulating the rest time of German workers.....	76

PRIVATE LEGAL (CIVILITY) SCIENCES

<i>Anosov Ya.A.</i> Regulatory regulation of requirements for the provisions of an international construction contract.....	80
<i>Grib V.G., Balakshin N.V.</i> The evolution of the institution of penalty in russian and international civil law	84
<i>Bondarchuk A.N.</i> Features of the development of the institution of complex-structure transactions in Russian civil law.....	87
<i>Valkov V.A.</i> The tariff price regulation for electric power and capacity as a legal instrument to support renewable-energy deployment	93
<i>Ivanov Ya.A.</i> Legal regulation of parental rights in the Russian Federation	97

<i>Ivlev V.A.</i> Legal regulation of executive immunity of a citizen's single housing.....	101
<i>Ipatieva A.A., Shirshova E.A.</i> Legal mechanism for concluding a marriage contract under the legislation of the Russian Federation	106
<i>Kosynkin A.A.</i> The procedure for requesting documents and information by the arbitration manager in relation to the debtor: a summary of judicial practice.....	109
<i>Danilyuk S.S., Markov A.D., Donchuk A.I., Ostashev A.A.</i> Legal regulation of the use of technical means for copyright protection: using the example of a digital watermark.....	114
<i>Mitrachkov S.A.</i> Approaches to the concept of a class action in Russian legal discourse.....	120
<i>Modanov V.V.</i> Some aspects of the legal regulation of the institute of inheritancy by right of representation	126
<i>Soldatova M.M.</i> Limitation period for civil disputes.....	132
<i>Kornienko E.K., Stupina S.A.</i> Executive immunity in the bankruptcy case of the owner of several apartments.....	136
<i>Khatmulina R.R.</i> Purpose of the legal structure of the pledge of claim in Russian and French law.....	141

CRIMINAL LEGAL SCIENCES

<i>Gerasimova L.A.</i> Limits of judicial evidence in a criminal case separated into separate proceedings in connection with the conclusion of a pre-trial cooperation agreement....	149
<i>Gomonov N.D., Trush V.M., Timokhov V.P., Labuzova S.A.</i> Methodological foundations of criminological research: aspects of crime prevention.....	153
<i>Zhukova A.A.</i> Criminal legal characteristics of ecocide (Article 358 of the Criminal Code of the Russian Federation): the advisability of classifying it as an alternative environmental transnational crime	157
<i>Zatsepin M.N.</i> Criminological characteristics of slander.....	163
<i>Parkhomenko A.S., Zashlyapin L.A.</i> Burden of proof in the evolving criminal procedural law	168
<i>Zinkovskaya P.E.</i> Definition of «forced marriage» as a crime in international law.....	175
<i>Kovaleva A.V.</i> Comparison of legal regulation of compensation for moral damage and damage to business reputation in criminal proceedings	180
<i>Kudashev S.E.</i> Possibilities of applying international experience in legal regulation of crime prevention in the field of subsoil use.....	185
<i>Kuznetsov R.D.</i> Evolution of the legal institution of environmental protection in the Russian Federation.....	189
<i>Makhyanova R.M.</i> The use of artificial intelligence technologies in the implementation of supervisory activities of the prosecutor's office.....	195
<i>Nurmukhametov R.N.</i> Admissibility of simplification of criminal proceedings: procedural form of consideration of cases in magistrates' courts	200

<i>Proshin V.M.</i> Determining the legality and validity of the choice of grounds for refusing to initiate a criminal case during the consideration of a complaint in accordance with Article 125 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (Commentary to the Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of June 15, 2021 No. 28-P)	204
<i>Savchenko V.N.</i> Certain aspects of the procedural status of entrepreneurs in criminal proceedings	208
<i>Spirev D.V.</i> Protection of the rights and freedoms of persons serving sentences in places of deprivation of liberty.....	214
<i>Tajibov Z.R.</i> On constitutional guarantees of the right to defense in criminal proceedings	217
<i>Tryaeva E.O.</i> Improving the system for preventing extremism: summarizing the experience of the Russian law enforcement system.....	221
<i>Kharchenkov V.B., Khokhrin R.V.</i> Promising areas of forensic construction and technical examination in the context of digital transformation of the construction process	226
<i>Shushchenachev A.V.</i> Defending the legal rights and interests of juvenile participants in digitalizing criminal proceedings	231
<i>Ezeibe P.E.</i> Criminal procedural regulation of seizure of electronic storage media.....	235

INTERNATIONAL LEGAL SCIENCES

<i>Alexandrov G.A.</i> Possibilities of using adjudication as a legal tool for resolving disputes.....	240
<i>Atmurzayev I.Z.</i> The content of the subjective right to anonymity on the Internet in international law	246
<i>Ivanov A.M., Mikhailenkov S. Yu.</i> Impact of international law on the national legal system with regard to the prevention of torture.....	251

CURRENT ISSUES OF MODERN LAW-MAKING

<i>Amirov A.A.</i> The universal principle of operation of the criminal law of the Republic of Tajikistan in space: scientific, theoretical and legislative aspects	256
<i>Borisevich M.M., Pyatkevich I.N.</i> Current problems of the doctrine of the external side of the child.....	262
<i>Nateykina N.A.</i> Checking versions of innocence in criminal cases of embezzlement and embezzlement	268
<i>Permyakov M.V., Baleevskikh F.V., Gaskarov I.F.</i> Features of the use of an operational wardrobe in the implementation of operational investigative actions of a legendary nature	271
<i>Avkhodiev G.I., Skobina E.A., Sotnikova E.A.</i> Systematization of forensic medical examinations appointed in criminal cases	274

Правовые инструменты реализации политики деофшоризации: обобщение российского и международного опыта

Борзенко Елена Александровна,
аспирант, Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина
E-mail: Borzenko_elena@mail.ru

В статье проведен анализ действующих правил использования офшорных компаний в России и ограничений, предусмотренных в настоящее время российским законодательством. Также рассмотрен опыт зарубежных государств регулирования деофшоризации. Проанализирована практика обеспечения контролируемых мероприятий в отношении компаний иных государств с целью осуществления предотвращения возможного ухода от уплаты налогов с использованием компаний в офшорных зонах с применением концепция CFC, а также приведены подходы к правовому регламентированию деятельности контролируемых иностранных компаний. Также проведен анализ практики деятельности массы организаций, ориентированных на обеспечение анализа деятельности офшоров, равно как и проведение мероприятий по борьбе с нарушениями правовых норм налогового законодательства в установленных территориях. Рассматриваются перспективные правовые меры, которые следует принять для дальнейшей реализации политики деофшоризации. Проанализированы вопросы, касающиеся различных инструментов, которые используются в зарубежной практике.

Ключевые слова: деофшоризация, офшорные территории, налоговые льготы, правовые меры, контроля за иностранными компаниями, редомициляция.

Существует общее понимание того, что офшоризация экономики является одним из самых больших и серьезных вызовов для международного сообщества. Многие страны страдают от нехватки налоговых поступлений, поскольку их национальные налогоплательщики используют офшорные юрисдикции в целях избежания или минимизации объема налогообложения. Однако в последние десятилетия ситуация изменилась в связи с международной реализацией плана действий BEPS (Base Erosion and Profit Shifting – «Размывание налоговой базы и вывод доходов из-под налогообложения») [1, с. 142–149].

В России офшоризация национальной экономики подорвала суверенитет страны и поставила под угрозу национальную безопасность, поскольку российский подход к работе с офшорными компаниями фундаментально отличается от аналогичных методов зарубежом. Российские компании создают холдинговые и субхолдинговые компании в офшорных юрисдикциях с целью вывода денежных активов из России, а также для защиты от враждебных или насильственных поглощений и мошеннической деятельности, тогда как иностранные компании обычно создают свои дочерние компании в офшорных территориях и используют их прежде всего для минимизации налогообложения.

Офшоризация российской экономики представляет собой одну из самых больших угроз суверенитету и процветанию страны [2, с. 7]. По статистическим данным, более 80% сделок с активами, расположенными в России, совершаются путем покупки акций офшорных компаний, владеющих соответствующими активами [3, с. 210].

Следовательно, с точки зрения российского общества офшорные юрисдикции играют скорее отрицательную, чем положительную роль, являясь заказными политическими юрисдикциями – налоговыми убежищами – которые позволяют им оказывать решающее влияние на исторический ход событий. Компании могут использовать привилегии, предусмотренные офшорными законами, даже если они не имеют существенной связи с конкретной юрисдикцией, когда «офшорные «законы» не предусматривают ни больше, ни меньше отсутствие законов» [4, с. 216].

Предложения о принятии правовых мер по деофшоризации высказывались как на международном, так и на национальном уровне. На междуна-

родном уровне эти меры закреплены в плане действий BEPS, разработанном в рамках ОЭСР и G20 в 2013 [5, с. 605] году и окончательно утвержденном в 2015 году [6].

Необходимо отметить, что основная ответственность за офшоризацию мировой экономики лежит на развитых странах, а не на самих офшорных юрисдикциях. Как было справедливо отмечено, «налоговые убежища традиционно были политически приемлемыми, пока это дождливые и холодные места, такие как Дания, Делавэр, Нидерланды, Ирландия и Соединенное Королевство. Однако, если вы добавите пляж с белым песком и несколько пальм, ситуация станет совсем другой. Налоговая гавань становится наступательным злодеем, виновным не только в «несправедливой налоговой конкуренции», но и практически во всех других мыслимых «злах», включая терроризм, отмывание денег и всю бедность на Земле. Тот факт, что львиная доля международного отмывания денег происходит в Лондоне и Нью-Йорке, а не на Кайманах или Британских Виргинских островах, обычно удобно опускать в любых дебатах по этому вопросу» [7, с. 5].

Российское законодательство не запрещает бизнесу регистрировать офшорные компании, а также покупать или иметь в них акции. Однако отдельные нормативно-правовые акты ограничивают деятельность в некоторых сферах. Например, статья 284 Налогового кодекса [8] предусматривает, что дивиденды, выплачиваемые компаниями, зарегистрированными в офшорных юрисдикциях, своим российским акционерам, должны облагаться налогом по ставке 13%, тогда как дивиденды, полученные из других стран, не облагаются налогом в России.

Список офшорных юрисдикций был утвержден Минфином России в 2007 году и теперь включает 91 стран и территорий [9]. В России о необходимости принятия правовых мер деофшоризации впервые заявил Президент Путин в Послании Федеральному Собранию в обеих 2012 [10] и 2013 гг [11]. Следующим значительным шагом стало включение в 2014 г. в Налоговый кодекс РФ правил о контролируемых иностранных компаниях (КИК). Были и другие шаги в этом направлении, которые будут подробно описаны ниже.

На данном этапе необходимо дать определение термину «политика деофшоризации». Следует отметить, что ни один из федеральных законов Российской Федерации не содержит определения данного понятия.

Тем не менее, в Письме Минфина № 03–01–11/38162 [12] указано, что политика деофшоризации включает в себя следующие инструменты:

- налогообложение доходов от КИК,
- признание иностранных компаний налоговыми резидентами России при соблюдении определенных условий,
- внедрение концепции бенефициарного владения в российскую практику,

- автоматический обмен финансовой информацией,
- квалификация островов Русский и Октябрьский как особые административные территории,
- амнистия капитала.

Хотя письмо министерства является не законодательным актом, а, скорее, их мнением, в данном случае возможно опираться на определение деофшоризации, данное в этом письме, поскольку оно усматривается логичным и обоснованным.

Следует отметить, что некоторые из вышеупомянутых правовых мер деофшоризации уже реализованы в России.

В частности, в Российской Федерации:

- были введены правила КИК в Налоговый кодекс РФ [13].
- в январе 2017 года было подписано CRC MCAA (Common Reporting Standard, CRS, Multilateral Competent Authority Agreement) и были введены специальные правила в Налоговый кодекс РФ (главы 14.4.-1 и 20.2), которые регулируют сбор и автоматический международный обмен странами отчетами.
- в мае 2019 года была ратифицирована MLI (Многосторонняя конвенция по имплементации связанных с налоговыми соглашениями мерами для предотвращения BEPS), охватывающая 71 соглашение об избежании двойного налогообложения (ДИДН) между Россией и зарубежными странами.
- введены и изменены правила трансфертного ценообразования. Ниже будут проанализированы наиболее важные антиофшорные действия, в частности правила КИК, пересмотр СИДН, ТПР, реестров бенефициарных владельцев и обмен финансовой информацией.

Проект BEPS призывает соответствующие страны укрепить и внедрить правила КИК. На данный момент более 50 стран уже внедрили правила КИК в свои внутренние правовые системы. Российские правила КИК были введены в Налоговый кодекс России в 2014 году и действуют с момента принятия 1 января 2015 г.

Данные правила аналогичны тем, которые приняты в зарубежных странах, и в частности, они:

- а) устанавливают, что налоговые льготы, предусмотренные СИДН, могут предоставляться фактическим бенефициарным владельцам доходов, но не транзитным или кондукторным компаниям;
- б) обязывают резидентов уведомлять налоговые органы о своих КИК;
- в) обязывают резидентов декларировать нераспределенный доход от своих КИК и уплачивать налог на прибыль с этого дохода по ставке 13 процентов, если резидентом является физическое лицо, или 20 процентов, если они являются юридическими лицами;
- г) обеспечивают ответственность за нарушение правил КИК;
- д) устанавливают правила признания иностранных компаний налоговыми резидентами Россий-

ской Федерации и при соблюдении определенных условий.

Российские резиденты должны уведомлять налоговые органы о своих КИК в случае, если их доля в уставном капитале компании равна или превышает 10%, а также если резидент осуществляет фактический контроль над компанией в своих интересах или в интересах своей семьи. Очевидно, что в последнем случае именно бенефициар оффшорной компании обычно управляет ею, используя при этом номинальных акционеров.

В свою очередь российская судебная практика свидетельствует о том, что суды отказывали в предоставлении налоговых льгот тем иностранным компаниям, которые не являлись бенефициарными владельцами соответствующих доходов.

Например, в деле АО «Северсталь [14]» компания выплатила дивиденды кипрским компаниям, которые, в свою очередь, были переданы материнским компаниям на Британских Виргинских островах. АО «Северсталь» намеревалось использовать ставку налога на прибыль в размере 5% по ДИДН между Россией и Кипром от 1998 года. Однако, поскольку кипрские компании не являлись бенефициарами полученных доходов, суд применил обычную ставку налога на дивиденды в размере 15%, как это предусмотрено нормами Налогового кодекса России вместо ставки в 5% по ДИДН с Кипром от 1998 года.

Суд принял во внимание следующие факторы:

- дивиденды, полученные кипрскими компаниями, были полностью переданы компаниям БВО.
- уставы кипрских компаний были идентичны и компании были ограничены в распоряжении акциями АО «Северсталь».
- кипрские компании не вели никакой хозяйственной деятельности, кроме выплаты дивидендов, и не имели никаких других активов, кроме акций «Северстали».

В другом деле АО «Владимирский энергосбыт [15]» суд установил, что в мае 2011 года компания приобрела акции российской компании «Энергосервис» у кипрской компании Mosslow Ltd. за 900 млн руб. По завершении этой сделки эти средства были переданы в качестве дивидендов компании Ronix Ltd., компании на Британских Виргинских островах, которая была материнской компанией Mosslow Ltd. АО «Владимирский Энергосбыт» применило ставку 5% по Соглашению между Кипром и Россией от 1998 года вместо 20% ставка налога на прибыль, предусмотренная Налоговым кодексом РФ.

Суд пришел к выводу, что ООО «Мослоу» являлось технической компанией и не имело права на доход от продажи акций «Энергосервиса», поскольку:

- не имело ни активов, ни персонала.
- оно не платило никаких налогов на Кипре.
- единственная сделка, совершенная этой компанией за 4 года, – покупка акций «Энергосервиса».

- весь доход был передан акционеру на Британских Виргинских островах сразу после продажи и передачи дивидендов.
- компания не вела никакой другой хозяйственной деятельности после завершения сделки и впоследствии была ликвидирована.

Ronix Ltd. была определена как конечный получатель дохода и, следовательно, его бенефициарный владелец. В этом случае с АО «Владимирский энергосбыт» должно было удержано налогов в размере 20% в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации, поскольку между Россией и Британскими Виргинскими островами не было ДИДН, а ставка налога в размере 5% согласно российско-кипрскому ДИДН 1998 года не должна была применяться, поскольку Mosslow Ltd. была транзитной компанией, используемой для получения налоговых льгот. В результате АО «Владимирский энергосбыт» было вынуждено уплатить дополнительно 180 млн руб. налогов.

Данные случаи свидетельствуют о том, что российские налоговые органы при применении налоговых льгот учитывают следующие факторы при определении фактической хозяйственной деятельности общества:

- а) наличие у него персонала,
- б) обязанности работника,
- в) наличие офиса,
- г) расходы, связанные с его хозяйственной деятельностью,
- д) коммерческие риски и движение денежных средств.

Только компании, имеющие экономическое присутствие в стране проживания и широкие дискреционные полномочия по распоряжению доходами компании, могут претендовать на налоговые льготы в соответствии с применимым ДИДН [16]. Кроме того, в соответствии с Налоговым кодексом РФ иностранная компания, управление которой осуществляется с территории Российской Федерации, может быть квалифицирована как налоговый резидент России и, следовательно, признана российским налогоплательщиком.

Следует отметить, что в последнее время в ряде оффшорных юрисдикций приняты специальные законы об экономическом присутствии, которые обязывают местные компании арендовать офисные помещения, нанимать персонал и выплачивать зарплату. Так, например, в соответствии с данными нормами (компании и товарищества с ограниченной ответственностью), компании, зарегистрированные на Британских Виргинских островах, должны осуществлять предпринимательскую деятельность, а также иметь достаточное количество персонала и арендовать там офисные помещения. Все компании Британских Виргинских островов должны передать эту информацию властям Британских Виргинских островов, и эти данные должны быть интегрированы и переданы в систему BOSS (Beneficial Ownership Secure Search system). Компании и частные лица могут быть привлечены к ответственности за любые нарушения правил

экономического присутствия и могут быть исключены из списка, оштрафованы, или в случае лиц, также находящихся в тюрьме [17]. Аналогичные законы об экономическом присутствии были приняты на Бермудских островах, Кайманах, Гернси, Джерси и острове Мэн [18, с. 315–318].

Для эффективной реализации правовых меры деофшоризации целесообразно принять законодательные меры, такие как:

- а) ограничение возможностей оффшорных компаний,
- б) либерализация правил миграции оффшорных компаний в Россию,
- в) повышение налогов на дивиденды для нерезидентов и для тех физических лиц, которые недавно сменили налоговое резидентство,
- г) введение понятия центра жизненных интересов и налога на выезд,
- д) совершенствование правил косвенной продажи недвижимого имущества.

Также необходимо принять правила создания публичных реестров бенефициаров оффшорных компаний и правила принудительной деофшоризации стратегических предприятий.

Так же отметим, что российские бенефициары оффшорных компаний могут редомицилировать активы в специальные административные территории на островах Русский и Октябрьский в соответствии с Федеральным законом «О международных компаниях и международных фондах» [19].

Редомицилированные компании могут продолжать свою деятельность в России как международные компании в форме общества с ограниченной ответственностью или акционерного общества. Кроме того, они могут пользоваться налоговыми льготами, предусмотренными российским законодательством, и применять иностранное право к своим внутрикорпоративным отношениям при соблюдении определенных условий. Однако количество компаний, которые были редомицилированы в течение четырех лет с момента вступления закона в силу, относительно невелико – 109 компаний на острове Октябрьский и 7 компаний на острове Русский (с потенциальной миграцией еще 15 компаний).

Существуют различные объяснения неэффективности этого закона. Во-первых, юрисдикция, из которой иностранная компания могла бы переехать на эти российские острова, должна была быть членом ФАТФ или МАНИБЭЛ. Поскольку оффшорные юрисдикции, такие как Британские Виргинские острова, Кайманы, Бермудские острова и другие, не являются членами вышеупомянутых организаций, компании, зарегистрированные в этих юрисдикциях, не могли мигрировать в Россию.

Впоследствии это положение было существенно изменено в феврале 2021 года, когда к нему был добавлен ряд других региональных организаций.

Во-вторых, инфраструктура островов Русский и Октябрьский непригодна для ведения бизнеса, поэтому следует разрешить редомициляцию ком-

паний в другие места, более близкие к основным центрам ведения бизнеса.

Наконец, установленное требование к иностранной компании инвестировать в российскую экономику не менее 50 млн руб., что в свою очередь сдерживает миграцию большинства малых и средних компаний.

В результате изменения закона популярность редомициляции существенно вырастет. Стоит отметить, что идея редомицилирования оффшорных компаний в Россию, а не принятие пресекающих мер, была попыткой найти положительное решение проблемы. Не секрет, что многие российские бизнесмены используют оффшорные компании и некорпоративные структуры исключительно в целях защиты активов, например, для предотвращения недружественных или насильственных поглощений. Однако, как отметил один из авторов, «планирование защиты активов использовалось в качестве прикрытия для уклонения от уплаты налогов в офшорах так часто, что многие прокуроры автоматически связывали эти два понятия» [20]. Поэтому даже те люди и компании, первоначальной и основной целью которых была защита активов, со временем начинают использовать оффшорные компании для других целей, например, для уклонения от уплаты налогов. Вот почему для того, чтобы добиться успеха, политика редомициляции должна сопровождаться развитием благоприятной для бизнеса среды.

В заключение стоит отметить, что Россия уже реализовала большую часть правовых мер по деофшоризации, предусмотренных планом действий BEPS. Например, она ввела правила КИК, правила трансфертного ценообразования, пересмотрела свои соглашения об избежании двойного налогообложения и активно участвовала в обмене финансовой информацией с зарубежными странами. Однако реализация антиофшорной политики в России потребует введения новых правил, дальнейшего развития существующих положений и ратификации законопроектов. В этом отношении Россия могла бы опираться на опыт зарубежных стран, таких как США, которые уже имеют соответствующие налоговые правила. Помимо введения налоговых правил и правил в отношении публичных реестров бенефициаров оффшорных компаний и трастов, было бы целесообразно использовать административные меры, о принудительной деофшоризации стратегических предприятий. Позитивный эффект от этих мер можно было бы почувствовать, если бы международные и национальные усилия предпринимались одновременно и действия стран были скоординированы.

Литература

1. Журавлева, И.А. Глобальная налоговая реформа: Pillar I, Pillar II / И.А. Журавлева, А.И. Лысенкова // Инновационное развитие экономики. – 2021. – № 5(65). – С. 142–149.

2. Шульга, Н. Офшоризация российской экономики – мотивы, последствия, методы борьбы / Н. Шульга // Мировое и национальное хозяйство. – 2013. – № 2(25). – С. 7.
3. Хейфец, Б.А. Офшорные юрисдикции в глобальной и национальной экономике / Б.А. Хейфец; Б.А. Хейфец. – Москва: Экономика, 2008. – С. 210.
4. Deneault, A., (2011). Offshore. Tax Havens and the Rule of Global Crime. New York: New Press. С. 216.
5. Baker P. Is there a cure for BEPS? //British tax review. – 2013. – Т. 5. – С. 605.
6. Сайт группы мониторинга BEPS [Электронный ресурс] URL: <https://www.bepsmonitoringgroup.org/what-is-beps> (Дата обращения 05.11.2023).
7. Magnusson M. Offshore Companies: How To Register Tax-Free Companies in High-Tax Countries by Magnusson, Michael (January 31, 2014) С. 5.
8. «Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая)» от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 04.08.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 26.10.2023) // «Собрание законодательства РФ», 07.08.2000, № 32, ст. 3340.
9. Приказ Минфина России от 05.06.2023 N86н «Об утверждении Перечня государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны)» (Зарегистрировано в Минюсте России 15.06.2023 № 73846) // СПС Консультант Плюс (Дата обращения 05.11.2023).
10. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12.12.2012 «Послание Президента Владимира Путина Федеральному Собранию РФ» // «Образование в документах», № 2, февраль, 2013.
11. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12.12.2013 «Послание Президента РФ Владимира Путина Федеральному Собранию» // «Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации», № 1, 2014.
12. Письмо Минфина № 03–01–11/38162 // СПС Консультант Плюс (Дата обращения 05.11.2023).
13. «Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 04.08.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2023) // «Собрание законодательства РФ», № 31, 03.08.1998, ст. 3824.
14. Решение Арбитражного суда города Москвы от 31 октября 2016 г. по делу № А40–113217/2016 [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/9V1mk4uXnPIR/> (Дата обращения 05.11.2023).
15. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 07.08.2017 N Ф01–3058/2017 по делу N А11–6602/2016 // СПС Консультант Плюс (Дата обращения 05.11.2023).
16. Алиев, У.А. Многосторонняя Конвенция о мерах по предотвращению злоупотребления налоговым законодательством / У.А. Алиев, Н.Я. Гринчинко // Труды молодых ученых Алтайского государственного университета. – 2018. – № 15. – С. 308–310.
17. Правительство Виргинских островов. Законодательство об экономическом присутствии [Электронный ресурс] URL: <http://www.bvi.gov.vg/Economic-substance-legislation>. (Дата обращения 05.11.2023).
18. Садыгов Э.М. Развитие международного офшорного банковского бизнеса на современном этапе //Евразийское Научное Объединение. – 2019. – № . 11–4. – С. 315–318.
19. Федеральный закон от 03.08.2018 N290-ФЗ (ред. от 04.08.2023) «О международных компаниях и международных фондах» // «Собрание законодательства РФ», 06.08.2018, № 32 (часть I), ст. 5083.
20. Adkisson J. D., Riser C.M. Asset protection: Concepts and strategies for protecting your wealth // (No Title). – 2004. С. 17.

LEGAL INSTRUMENTS FOR IMPLEMENTING THE DEOFFSHORIZATION POLICY: GENERALIZATION OF RUSSIAN AND INTERNATIONAL EXPERIENCE

Borzenko E.A.

Moscow State Law University named after O.E. Kutafin

The article analyzes the current rules for the use of offshore companies in Russia and the restrictions currently provided for by Russian legislation. It also considers the experience of foreign countries in regulating deoffshorization. The practice of providing controlling measures in respect of companies of other states in order to prevent possible tax evasion using companies in offshore zones with the use of the CFC concept is analyzed, as well as approaches to legal regulation of controlled foreign companies are given. There is also an analysis of the practice of mass organizations focused on providing analysis of offshore activities, as well as carrying out measures to combat violations of legal norms of tax legislation in the established territories. Prospective legal measures to be taken for further implementation of the deoffshorization policy are considered. Issues related to various instruments used in foreign practice are analyzed.

Keywords: deoffshorization, offshore territories, tax incentives, legal measures, control over foreign companies, redomiciliation.

References

1. Zhuravleva, I.A. Global tax reform: Pillar I, Pillar II / I.A. Zhuravleva, A.I. Lysenkova // Innovative development of the economy. – 2021. – № 5(65). – С. 142–149.
2. Shulga, N. Offshorization of the Russian economy – motives, consequences, methods of struggle / N. Shulga // World and National Economy. – 2013. – № 2(25). – С. 7.
3. Kheifets, B.A. Offshore jurisdictions in the global and national economy / B.A. Kheifets; B.A. Kheifets. – Moscow: Economics, 2008. 210
4. Deneault, A., (2011). Offshore. Tax Havens and the Rule of Global Crime. New York: New Press. С. 216.
5. Baker P. Is there a cure for BEPS? //British tax review. – 2013. – Т. 5. – С. 605.
6. Website of the BEPS monitoring group [Electronic resource] URL: <https://www.bepsmonitoringgroup.org/what-is-beps> (Date of address 05.11.2023)
7. Magnusson M. Offshore Companies: How To Register Tax-Free Companies in High-Tax Countries by Magnusson, Michael (January 31, 2014) С. 5.

8. «Tax Code of the Russian Federation (Part Two)» from 05.08.2000 N117-FZ (ed. of 04.08.2023) (with amendments and additions, effective from 26.10.2023) // «Collection of Legislation of the Russian Federation», 07.08.2000, N32, Art. 3340.
9. Order of the Ministry of Finance of Russia from 05.06.2023 N86n «On Approval of the List of States and Territories that provide preferential tax treatment and (or) do not provide for disclosure and provision of information when conducting financial transactions (offshore zones)» (Registered in the Ministry of Justice of Russia on 15.06.2023 N73846) // JSS Consultant Plus (Date of circulation 05.11.2023)
10. Message of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of 12.12.2012 «Message of President Vladimir Putin to the Federal Assembly of the Russian Federation» // «Education in Documents», № 2, February, 2013.
11. Message of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of 12.12.2013 «Message of the President of the Russian Federation Vladimir Putin to the Federal Assembly» // «Information Bulletin on normative, methodological and standard project documentation», N1, 2014
12. Letter of the Ministry of Finance № 03–01–11/38162 // Consultant Plus system (Date of circulation 05.11.2023).
13. «Tax Code of the Russian Federation (Part One)» of 31.07.1998 N146-FZ (ed. of 04.08.2023) (with amendments and additions, effective from 01.10.2023) // «Collection of Legislation of the Russian Federation», N31, 03.08.1998, Art. 3824.
14. Decision of the Moscow City Arbitration Court of October 31, 2016 in case No. A40–113217/2016 [Electronic resource] URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/9V1mk4uXnPIR/> (Date of address 05.11.2023)
15. Resolution of the Arbitration Court of the Volgo-Vyatsky District from 07.08.2017 N F01–3058/2017 on the case N A11–6602/2016 // system Consultant Plus (Date of circulation 05.11.2023).
16. Aliev, U.A. Multilateral Convention on measures to prevent abuse of tax legislation / U.A. Aliev, N. Ya.A. Aliev, N.Y. Grinchinko // Proceedings of young scientists of Altai State University. – 2018. – № 15. – С. 308–310.
17. Government of the Virgin Islands. Legislation on economic presence [Electronic resource] URL: <http://www.bvi.gov.vg/Economic-substance-legislation>. (Date accessed 05.11.2023)
18. Sadygov E.M. Development of international offshore banking business at the present stage // Eurasian Scientific Association. – 2019. – № . 11–4. – С. 315–318.
19. Federal Law of 03.08.2018 N290-FZ (ed. 04.08.2023) «On international companies and international funds» // «Collection of Legislation of the Russian Federation», 06.08.2018, N32 (Part I), Art. 5083
20. Adkisson J. D., Riser C.M. Asset protection: Concepts and strategies for protecting your wealth //(No Title). – 2004. С. 17.

Организация работы представительного органа муниципального образования

Иванов Артем Александрович,

аспирант, Институт государственной службы и управления,
Российская академия народного хозяйства и государственной
службы при Президенте РФ
E-mail: artem.krasnogorsk@mail.ru

В статье рассматривается организация работы представительного органа муниципального образования. Поскольку, представительному органу местного самоуправления отведено особое положение среди органов публичной власти Российской Федерации на муниципальном уровне, поскольку выбранные народные представители (депутаты) отражают волеизъявление и интересы своих избирателей.

Цель статьи заключается в рассмотрении организации повседневной работы представительного органа муниципального образования.

Для достижения поставленной цели необходимо рассмотреть и проанализировать точки зрения различных авторов по данной теме, применяя методы анализа, индукции, синтеза, обобщения и систематизации научных источников по проблеме исследования.

Сделан вывод о том, что организация работы представительного органа представляет собой многоаспектный процесс, который регулируется уставом муниципального образования, а также регламентом работы представительного органа, реализующийся посредством заседаний представительного органа, результатом которого является проект муниципального правового акта в виде решения.

Ключевые слова: представительный орган, муниципальное образование, работа представительного органа, регламент представительного органа, местное самоуправление, муниципальное право.

Представительный орган муниципального образования занимает особое место в структуре органов местного самоуправления. Он обладает полномочиями по защите интересов жителей муниципального образования и имеет право принимать обязательные решения от их имени. Этот орган играет ключевую роль в выражении интересов всех жителей муниципального образования, не только через процесс его формирования, но и через коллегиальную деятельность, осуществляя функции представительства, контроля и нормотворчества. Иными словами, представительный орган представляет собой коллективное «тело жителей» муниципального образования, выражающее их волю путем осуществления принудительных решений, обладающих более высоким юридическим положением, чем документы других муниципальных органов управления. В результате этого, представительный орган является важным и доминирующим в схеме органов местного самоуправления и является обязательным элементом в каждом местном управлении. Все другие органы местного самоуправления данного муниципального образования, включая его руководителя, зависят от представительного органа, ему подчинены и подотчетны [3].

С.Г. Соловьев утверждает, что: «Организация работы представительного органа власти муниципального образования четко определена Регламентом» [5].

В контексте юриспруденции, понятие «регламент» охватывает набор нормативов, включая как постоянные, так и временные правила, которые определяют порядок действия органа, а также определяют определенные аспекты правового статуса депутата. Правила деятельности представительного органа утверждаются на его собрании с соблюдением определенных принципов и другими нормами, установленными федеральными и местными нормативными актами.

Иными словами документ является набором правил (как общих, так и временных), который устанавливает порядок деятельности органа, а также определяет определенные аспекты статуса его членов. В регламенте должны быть указаны правила проведения заседаний, порядок формирования комиссий и рабочих групп, а также процедуры принятия решений и контроля за их исполнением.

Как правило, в местном представительном органе формируется специальный комитет, ответственный за надзор за соблюдением установленных правил работы.

По законодательству, Регламент деятельности местного представительного органа не обладает

юридической силой, поскольку он не содержит обязательных норм права. Документы в данном случае являются утвержденным правилом применения закона.

Так например, решением Совета депутатов городского округа Красногорск Московской области от 30.08.2018 № 505/35 «Об утверждении Регламента Совета депутатов городского округа Красногорск Московской области», устанавливается документ (регламент), определяющий методы работы, основные нормы и процедуры работы Совета депутатов городского округа Красногорск Московской области, его органов, фракций, должностных лиц и структурных подразделений.

Регламент работы представительного органа муниципального образования является документом, утверждающим порядок и условия функционирования данного органа. Он содержит необходимые положения и процедуры, необходимые для обеспечения эффективного выполнения органом его обязанностей и работы в рамках законов и нормативных актов, установленных уровнями власти.

Не реже одного раза в три месяца представительным органом местного самоуправления проводятся заседания. Эти заседания являются главной формой работы названного органа и представляют собой ключевую возможность для обсуждения и принятия важных решений.

Эффективность процесса управления на местах и реализация других организационно-правовых аспектов работы зависят от результативности заседаний представительного органа. Это касается как представительных, так и других органов местного самоуправления. Данные заседания необходимы для того, чтобы принимать важные решения, которые входят в компетентность местной власти.

На заседании представительного органа обсуждаются и принимаются ключевые документы, такие как устав местного образования, внесение корректив в нормативные акты, а также планы и программы развития сферы. На этих заседаниях также принимаются решения относительно управления и распоряжения муниципальным имуществом, которое находится в собственности муниципалитета. Помимо этого, на заседаниях рассматриваются все вопросы из данной сферы.

С учетом важности собраний проводимых органом, как основной формы его деятельности, определены их полномочия, численность депутатов, необходимую для правомочного проведения заседания. Таким образом, только при наличии определенного числа депутатов будет возможно проведение заседаний и принятие решений по рассматриваемым вопросам.

Для проведения заседания представительного органа муниципального образования требуется присутствие не менее 50% избранных депутатов. Это обеспечивает достаточное количество участников для принятия решений и обеспечивает законность и легитимность принимаемых на заседании действий и решений. Такой порог также способствует эффективному функционированию ор-

гана и гарантирует представление интересов различных групп населения муниципалитета.

Это показывает, что легитимность проведения собрания зависит от количества депутатов, которые присутствуют и являются участниками местной власти.

Согласно Федеральному Закону № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», действительность реализации заседания в данном случае зависит от численного распределения депутатов, присутствующих на этом мероприятии. Чтобы признать проведение заседания органа местного самоуправления законным, необходимо, чтобы оно насчитывало необходимое количество уполномоченных лиц. Давайте представим, что уставом органа управления района установлено 16 мест для депутатов. На выборах были избраны 14 депутатов, что составляет более двух третей от установленной численности.

Как свидетельствует нормативный акт № 131-ФЗ, законность заседания наступает в том случае, если присутствует не меньше семи уполномоченных лиц (депутатов). В ситуации, когда в наличии присутствует меньше семи лиц, то собрание будет носить незаконный характер.

Устав регулирует функции, обязанности и прочие аспекты деятельности представительного органа муниципального образования. Кроме того, процедура проведения заседаний представительного органа муниципального образования определяется Регламентом, который устанавливает, что для действительности заседаний требуется присутствие не менее двух третей от общего числа избранных депутатов. Это обеспечивает значительное участие важных решений, поскольку принятие решений должно быть широко поддержано и представлять интересы большинства членов органа. Такая норма также гарантирует, что решения, принимаемые на заседаниях, будут отражать позицию большей части депутатского корпуса, что особенно важно для обеспечения законности и легитимности принимаемых решений.

На основании отечественного законодательства, проведение заседания представительного органа муниципального образования будет признано неправомочным, если на нем присутствует менее половины избранных депутатов. Эта норма была установлена для обеспечения достаточной репрезентативности и легитимности принимаемых решений, поскольку присутствие более половины депутатов является ключевым фактором в обеспечении широкой поддержки для важных решений. Такие требования способствуют проведению демократических и эффективных заседаний, а также обеспечивают, что принимаемые решения будут отражать позицию большинства депутатского корпуса.

После того как представительный орган муниципального образования был избран, он должен собраться на свое первое заседание в течение срока, определенного уставом. Период составляет 30 дней с момента избрания.

Разные местные советы не фиксируют конкретного механизма реализации заседаний. В то же время, в тех муниципальных образованиях, где уставы предусматривают правомочность заседаний представительного органа, данная правомочность определяется исходя из численности депутатов муниципального образования, установленной в уставе, а также минимального количества депутатов, необходимого для принятия решений – не менее двух третей от установленной численности. Например, согласно пункту 4 статьи 26 Устава городского округа Красногорск Московской области, определено, что Совет депутатов состоит из 30 членов, а пункт 2 этой же статьи утверждает, что заседание Совета депутатов законно в том случае, когда его посетили половина уполномоченных лиц, как прописано в нормативном акте муниципалитета [1].

Для того чтобы созыв состоялся, требуется присутствие не менее 15 депутатов.

Некоторые уставы муниципальных образований предусматривают, что основной формой работы представительного органа являются не заседания, а сессии.

Статья 32 Устава Семилукского муниципального района Воронежской области устанавливает, что Совет народных депутатов ведет свою деятельность в виде сессий, в течение которых рассматриваются все вопросы, попавшие в его ведение. Председатель Совета народных депутатов руководит работой Совета, а в его отсутствие эту функцию выполняет заместитель председателя.

Пункты 2 и 3 указанной статьи описывают процесс проведения сессий Совета народных депутатов, который включает в себя заседания и работу комиссий между ними. Реализация собрания будет считаться правомерной в том случае, если количество депутатов будет составлять больше половины [2].

Исследование уставов муниципальных образований указывает на то, что минимальное количество депутатов, необходимое для проведения законного заседания представительного органа, должно зависеть от общего числа избранных депутатов и составлять не менее половины этого числа, в соответствии с пунктом 1.1 статьи 35 Федерального закона № 131. Правильное количество депутатов на заседании, чтобы оно было законным, обусловлено значимостью вопросов, которые подпадают под компетенцию данного органа, а также необходимостью обеспечения коллегиальности в его деятельности, всестороннего обсуждения вопросов и принятия оптимальных решений.

На заседаниях нормативные правовые акты представительного органа принимаются в форме решений. Вопросы, касающиеся установления, изменения, отмены местных налогов и сборов, расходов из средств местного бюджета, могут быть внесены на рассмотрение представительного органа только по инициативе главы местной администрации или при наличии его заключения.

Глава муниципального образования, являющийся главой местной администрации может от-

клонить нормативный правовой акт, который был принят представительным органом, и вернуть его на переработку в течение 10 дней. При этом необходимо предоставить обоснование отклонения или предложить внести изменения в акт. Если руководство не отклонит акт в течение этого срока, он направляется на подпись и обнародование.

Если руководитель (глава) муниципального образования не согласен с нормативным правовым актом, он будет отправлен обратно в представительный орган для повторного рассмотрения. Для принятия документа следует согласовать вопрос у не менее чем 2/3 голосов от общего числа депутатов. В данной ситуации руководитель (глава) муниципального образования обязан подписать акт в течение семи дней и опубликовать его.

Организацию деятельности представительного органа осуществляет глава муниципального образования, а в случае, если указанное должностное лицо является главой местной администрации, – председатель представительного органа муниципального образования, избираемый этим органом из своего состава.

Депутаты, избранные в составе списков кандидатов, выдвинутых политическими партиями (их региональными отделениями или иными структурными подразделениями), входят в депутатские объединения (во фракции) и не вправе выйти из них, быть членом другой политической партии. Во фракции могут входить и депутаты, избранные по одномандатным или многомандатным избирательным округам. Они также могут быть членами только той партии, во фракцию которой входят. Несоблюдение этих требований влечет за собой прекращение депутатских полномочий.

Решения на заседаниях представительного органа муниципального образования принимаются путем голосования.

А.М. Сафронова классифицирует типы голосования следующим образом:

1. Количественное голосование. Голосование осуществляется стандартным методом, а подсчет голосов может быть выполнен как в абсолютных, так и в процентных значениях.

2. Рейтинговое голосование. Процедура оценочного голосования состоит в том, что голосование проводится последовательно по всем вопросам, поставленным на голосование. Возможность голосовать депутатам предоставляется по любому из вопросов. Результаты голосования окончательно определяются только после завершения всей процедуры.

3. Альтернативное голосование. Основная идея альтернативного голосования заключается в том, что участники осуществляют выбор только одного из вариантов, предложенных для голосования, а затем подсчитываются голоса для всех вариантов одновременно, результаты объявляются немедленно после подсчета.

Отмечается, что работа представительного органа муниципального образования включает в себя организацию созыва и проведение заседаний

этого органа, соблюдение установленных правил при рассмотрении и принятии правовых актов посредством голосования, осуществление прав юридического лица от имени представительного органа, решение внутренних вопросов, связанных с работой депутатов и внутренних органов, а также другие вопросы, связанные с деятельностью представительного органа [4].

На рисунке 1 представлена схема организации работы депутатов представительного органа муниципального образования на заседаниях.

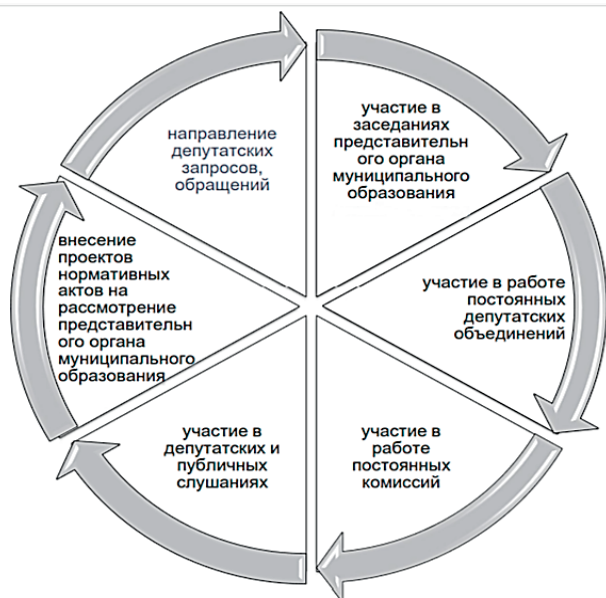


Рис. 1. Организационные аспекты в работе депутата представительного органа муниципального образования на заседаниях

Таким образом, в процессе работы представительного органа, муниципальный депутат реализует круг некоторых полномочий, прав и обязанностей, цикличность которых объясняется как периодичностью самих заседаний местного совета, так и в самом процессе заседания народные избранники могут, применимо к определенному вопросу повестки заседания реализовать этот круг компетенций.

Для того чтобы представительный орган работал эффективно, необходимо рационально использовать финансовые ресурсы. Эти расходы связаны с проведением заседаний, предоставлением депутатам нужной информации, проверкой решений представительного органа и возмещением расходов, связанных с их полномочиями. Эти деньги выплачиваются в соответствии с правилами, установленными представительным органом местного самоуправления. Как правило, уставы муниципальных образований указывают основные виды расходов на поддержание работы представительного органа.

Когда речь идет о том, насколько эффективно работает орган представительный орган местного самоуправления в современных условиях, Е.С. Шургина отмечает, что: «...представительный орган является органом власти, действующим на осно-

ве принципа открытости, что означает реальную возможность присутствия граждан на его заседаниях» [6].

В некоторых регионах официальные органы начали сообщать, что в специальных ситуациях, например, когда на территории региона (города, района) действует повышенный режим готовности, можно проводить заседания местных представительных органов с использованием систем видео-конференц-связи (ВКС). В ряде субъектов РФ стали появляться разъяснения органов прокуратуры о том, что в исключительных случаях, т.е. во время действия на территории субъекта РФ (муниципального образования) режима функционирования повышенной готовности, возможно проведение заседаний представительных органов с использованием систем видео-конференц-связи (ВКС). При этом депутат, принимающий участие в заседании в режиме удаленного доступа, должен иметь возможность участвовать в обсуждении вопросов, свободно выражать свою позицию, участвовать в голосовании. Такой депутат считается присутствующим на заседании. В письме Минюста России от 2 февраля 2021 г. № 08–9883/21 констатируется, что возможность проведения заседаний представительных органов муниципальных образований в дистанционном режиме предусмотрена регламентами некоторых представительных органов и в целом не противоречит действующему законодательству.

Например, в связи с эпидемиологической обстановкой в 2020 году все больше представительных органов местного самоуправления начали использовать дистанционные форматы работы. Согласно установленной норме, заседание представительного органа (включая дистанционное проведение) будет признано легитимным, если присутствует более половины избранных депутатов, и проведение соответствует требованиям, прописанными нормативными актами.

Упоминаются программные инструменты, применяемые для организации видеоконференций (например, ZOOM, TrueConf, Microsoft Teams, Google Meet, Яндекс Телемост, Skype и т.д.). Более существенным является количество жителей, которым данное приложение позволяет пользоваться видеоконференцсвязью.

В связи с вышесказанным, предлагаем организовывать заседания представительных органов муниципального образования в комбинированном формате, чтобы обеспечить возможность присоединения местных жителей через видеосвязь, с тем чтобы дать населению возможность выступать и высказываться на собраниях, предварительно внеся соответствующие пункты в повестку заседания.

В результате активного внедрения цифровых технологий и их использования в работе органов местного самоуправления, особенно в процессах создания и принятия муниципальных законов и представительства, будет создаваться общепринятая спираль развития, которая приведет к на-

копленению количественных изменений и впоследствии приведет к качественному росту эффективности управления развитием муниципального образования.

Таким образом, работа представительного органа местного самоуправления представляет собой многосторонний процесс, который определяется уставом и внутренними правилами работы, которые прописаны в регламенте, а также осуществляемый через проведение заседаний органа, итогом которых является проект муниципального нормативного документа в форме решения.

Литература

1. Устав городского округа Красногорск Московской области: принят решением Совета депутатов городского округа Красногорск Московской области 08 сентября 2017 г. (ред. от 04.08.2022 г.) № 247/16 // Красногорские вести. 18.10.2017. № 133.
2. Устав Семилукского муниципального района Воронежской области: принят решением Совета народных депутатов Семилукского муниципального района Воронежской области от 17 июня 2005 г. N123 (ред. от 20.12.2021 г.) // <https://2023.semiluki-rayon.ru/ru/about/regulation/> (Дата обращения: 25.12.2023 г.).
3. Муниципальное право России: учебник / под редакцией А.В. Юрковского. – Иркутск: Иркутский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации, 2019. – 429 с.
4. Сафронова А.М. Организационно-правовые основы местного самоуправления в Российской Федерации: учебное пособие / А.М. Сафронова; науч. ред. Л.Н. Мазур. – 2-е изд., стер. – Москва: ФЛИНТА: Изд-во Урал. ун-та, 2022. – 139 с.
5. Соловьев С.Г. Муниципальное право России: Учебник / С.Г. Соловьев. – Москва: НИЦ Инфра-М, 2013. – 312 с.
6. Шугрина Е.С. Использование формата ВКС в работе представительных органов муниципальных образований: особенности правоприменительной практики // Муниципальное иму-

щество: управление, право, экономика. 2022. № 1. С. 3–10.

ORGANIZATION OF THE WORK OF THE REPRESENTATIVE BODY OF THE MUNICIPALITY

Ivanov A.A.

Russian Academy of National Economy and Public Administration

The article deals with the organization of the work of the representative body of the municipality. Since the representative body of local self-government has a special position among the public authorities of the Russian Federation at the municipal level, since the elected people's representatives (deputies) reflect the will and interests of their constituents.

The purpose of the article is to consider the organization of the daily work of the representative body of the municipality.

To achieve this goal, it is necessary to consider and analyze the points of view of various authors on this topic, using methods of analysis, induction, synthesis, generalization and systematization of scientific sources on the research problem.

It is concluded that the organization of the work of the representative body is a multidimensional process, which is regulated by the charter of the municipality, as well as the rules of procedure of the representative body, implemented through meetings of the representative body, the result of which is a draft municipal legal act in the form of a decision.

Keywords: representative body, municipal formation, work of a representative body, regulations of a representative body, local government, municipal law.

References

1. The Charter of the Krasnogorsk city district of the Moscow region: adopted by the decision of the Council of Deputies of the Krasnogorsk city District of the Moscow region on September 08, 2017. (ed. dated 08/04/2022) No. 247/16 // Krasnogorsk vesty. 18.10.2017. № 133.
2. The Charter of the Semiluksky municipal district of the Voronezh Region: adopted by the decision of the Council of People's Deputies of the Semiluksky municipal district of the Voronezh Region dated June 17, 2005 No. 123 (ed. dated 12/20/2021) // <https://2023.semiluki-rayon.ru/ru/about/regulation/> (Date of issue: 12/25/2023).
3. Municipal law of Russia: textbook / edited by A.V. Yurkovsky. – Irkutsk: Irkutsk Law Institute (branch) University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, 2019. – 429 p.
4. Safronova A.M. Organizational and legal foundations of local self-government in the Russian Federation: a textbook / A.M. Safronova; scientific ed. L.N. Mazur. – 2nd ed., ster. – Moscow: FLINT: Ural Publishing House. unita, 2022. – 139 p.
5. Solovyov S.G. Municipal law of Russia: Textbook / S.G. Solovyov. – Moscow: SIC Infra-M, 2013. – 312 p.
6. Shugrina E.S. The use of the VKS format in the work of representative bodies of municipalities: features of law enforcement practice // Municipal property: management, law, economics. 2022. No. 1. pp. 3–10.

Определение категорий элементов структуры национальной правовой системы

Кипкеева Айшат Леонтьевна,

аспирант, Карачаево-Черкесский филиал университета
Синергия
E-mail: aishasmile89@yandex.ru

В статье рассматривается понятие и значимость правовой системы в обществе. В первой части статьи анализируются основные элементы правовой системы, включая понятие права, законы и судебную систему, а также отличие правовой системы от морали и этики.

Далее, автор обсуждает международные и национальные правовые системы, выявляя основные отличия и их взаимодействие.

В третьей части статьи описываются различные источники права, такие как законы, прецеденты, договоры и нормы международного права. Автор также анализирует влияние источников права на развитие правовой системы.

В заключительной части статьи подводятся итоги и основные выводы о значимости правовой системы для общественного развития и стабильности.

Статья представляет интерес и актуальна для тех, кто интересуется правовыми вопросами и хочет лучше понять сущность и значение правовой системы.

Ключевые слова: правовая система, право, законы, судебная система, международные правовые системы, национальные правовые системы, источники права.

Введение

В современном обществе правовая система играет важнейшую роль в обеспечении справедливости, защите прав и свобод граждан, поддержании общественного порядка и стабильности. Правовая система представляет собой сложный набор правил, норм, законов и институций, которые регулируют поведение людей и организаций. Является основой функционирования каждого государства. Она обеспечивает рамки для регулирования отношений между гражданами, организациями и государством, а также устанавливает механизмы регулирования конфликтов и разрешения споров. Без правовой системы не существовало бы стабильности и предсказуемости в обществе [1].

Значимость правовой системы проявляется в различных сферах жизни. Она гарантирует защиту прав и свобод человека, обеспечивает равенство перед законом и недопустимость произвола. Правовые нормы и законы определяют права и обязанности граждан, устанавливают принципы деятельности государственных органов, права и обязанности работодателей и работников, нормы налогообложения и многое другое.

Еще одним аспектом правовой системы является ее роль в осуществлении справедливости. Судебная система осуществляет независимое и объективное разрешение споров и конфликтов. Суды применяют законы и принимают решения, основанные на их интерпретации и справедливости, с учетом социальных, экономических и моральных факторов. Это помогает предотвращать незаконие, укрепляет доверие граждан к системе правосудия и государству в целом [4].

Однако, как любая система, правовая система не идеальна и сталкивается с различными вызовами и проблемами. Она должна постоянно адаптироваться к изменяющемуся обществу и новым технологиям. Также существует проблема коррупции и неэффективности судебной системы, которая иногда препятствует достижению справедливости и обеспечению прав и свобод граждан.

Тем не менее, правовая система остается важным инструментом для поддержания порядка, защиты прав и обеспечения справедливости в обществе. Она создает основу для развития и процветания наций и является гарантом прав и свобод каждого гражданина. Поэтому, понимание и изучение правовой системы и ее роли является необходимым для каждого гражданина и специалиста в правовой сфере.

Основные элементы правовой системы

Основные элементы правовой системы включают понятие права, законы и судебную систему. Каждый из этих элементов играет важную роль в обеспечении стабильности, справедливости и защите прав граждан.

Первым элементом является понятие права и его отличие от морали и этики. Право определяет совокупность правил и норм, которые устанавливаются и охраняются государством. Оно является обязательным для всех членов общества и регулирует их поведение посредством установления прав и обязанностей. Право отличается от морали и этики тем, что оно имеет юридическую силу и обеспечивается государством, в то время как мораль и этика являются субъективными нормами и ценностями, которые определяются индивидуально [3].

Вторым элементом правовой системы являются законы. Законы являются основой правовой системы и представляют собой нормативные акты, принимаемые государством. Они определяют права и обязанности граждан, устанавливают порядок регулирования отношений между людьми, организациями и государством. Законы разрабатываются на основе конституции и обеспечивают законность, справедливость и защиту прав граждан. Они являются обязательными для всех членов общества, и их нарушение может привести к юридическим последствиям.

Третьим элементом правовой системы является судебная система и ее функции в обеспечении справедливости. Судебная система состоит из судов и их работников, которые осуществляют разрешение споров, конфликтов и применение законов. Она имеет предназначение в обеспечении справедливости, защите прав и свобод граждан, а также поддержании общественного порядка. Судебная система действует на основе принципов независимости, объективности и справедливости, а также учитывает принципы правосудия и равенства перед законом. Ее решения обязательны для исполнения и могут быть обжалованы в вышестоящей инстанции [2].

Все эти элементы – понятие права, законы и судебная система – взаимосвязаны между собой и образуют основу правовой системы. Понимание и уважение правовой системы необходимо для каждого гражданина, чтобы соблюдать законы, права и обязанности, и способствовать развитию справедливого и гармоничного общества.

Международные и национальные правовые системы

Международные и национальные правовые системы представляют собой две различные сферы законодательства, которые имеют свои особенности и функции. Они взаимодействуют друг с другом, их отношения регулируются международным правом.

Отличия между международными и национальными правовыми системами заключаются в их

юрисдикции и сфере действия. Национальная правовая система применяется внутри отдельной страны и регулирует отношения между ее гражданами, организациями и государством. Она основывается на законах, принятых соответствующим законодательным органом этой страны. Национальная правовая система устанавливает основы организации государства, правила поведения граждан, систему судов и правила разрешения споров [7].

Международная правовая система, в свою очередь, регулирует отношения между государствами и международными организациями. Она основывается на международных договорах, соглашениях и нормах международного права. Международные правовые системы нацелены на сотрудничество и урегулирование конфликтов между государствами, защиту прав граждан и свобод человека на международном уровне. Международное право развивается через договорные соглашения и на основе обычаев, и его соблюдение зависит от воли государств.

Взаимодействие между правовыми системами разных стран происходит через международное право. Государства вступают в договорные отношения, заключают двусторонние и многосторонние соглашения, обмениваются информацией о судебных решениях и практике. Международные правовые институты, такие как Международный суд ООН и Международный уголовный суд, служат для разрешения международных споров и надзора за соблюдением международного права [5].

Однако, несмотря на важность международного права, национальная правовая система имеет преимущество в пределах своей территории. Государства сохраняют суверенитет и власть в законодательном, исполнительном и судебном порядке внутри своих границ. Национальное право является основой для применения международного права на национальном уровне.

Таким образом, международные и национальные правовые системы взаимодействуют между собой, устанавливая правила для регулирования отношений между государствами и внутри каждой страны. Правильное и эффективное взаимодействие этих систем способствует поддержанию мира, справедливости, защите прав и интересов всех участников мирового сообщества.

Источники права

Источники права представляют собой основные источники норм и правил, которые регулируют поведение людей и организаций в рамках правовой системы. Источники права могут различаться в зависимости от страны, но некоторые основные виды источников всемирно признаны.

Одним из главных источников права являются законы. Законы создаются и принимаются законодательным органом в соответствии с конституцией и другими нормативными актами. Законы определяют права и обязанности граждан, правила поведения в разных сферах жизни, устанавливают

порядок осуществления государственной власти и регулируют другие аспекты, включая экономику, образование, медицину и т.д [8].

Прецеденты являются еще одним важным источником права. Прецеденты возникают, когда суды принимают решения в конкретных делах и основываются на анализе предыдущих решений. Прецеденты могут стать прецедентами, обязательными для следующих случаев или служить как ориентир для будущих судебных разбирательств. Прецеденты особенно значимы в системе общего права, применяемой, например, в Великобритании и некоторых других странах.

Договоры и международные соглашения также являются важными источниками права. Когда государства заключают договоры или соглашения, они соглашаются на соблюдение определенных правил и обязательств. Эти документы могут устанавливать правила для обычных граждан, организаций и государств в международных отношениях [6].

Нормы международного права также являются предоставленными источниками правовых норм. Они включают общепризнанные принципы, международные договоры, документы и резолюции, принятыми международными организациями, а также обычаи и прецеденты в международных отношениях. Нормы международного права имеют цель регулировать отношения между государствами, защищать права и свободы человека и регламентируют другие аспекты международной деятельности.

Влияние источников права на развитие правовой системы заключается в их способности влиять на создание новых правил и норм. Источники права определяют набор правил, которые будут применяться, и регулироваться в обществе. Они диктуют правила поведения, принимаются во внимание при составлении и интерпретации законов, а также служат ориентиром для решений судов.

Источники права также могут меняться и развиваться с течением времени. Новые законы могут быть приняты, чтобы отразить изменения в обществе и технологический прогресс. Прецеденты могут служить основой для новых судебных решений или изменений в законодательстве. Международные соглашения и нормы могут развиваться для адаптации к международным вызовам и изменениям в отношениях между государствами.

Проблемы и вызовы современной правовой системы

Современная правовая система сталкивается с рядом проблем и вызовов, которые требуют внимания и решения.

Адаптация к быстро меняющемуся обществу и новым технологиям. С развитием технологий и изменением социальных отношений, правовая система должна соответствующим образом реагировать и адаптироваться. Возникают новые типы преступлений и нарушений, такие как киберпреступления и нанотехнологические угрозы, которые требуют разработки новых норм и правил. Право-

вая система должна обеспечивать равные права и защиту интересов во всех сферах, включая цифровые пространства и онлайн-среды [12].

Одной из задач правовой системы является защита прав и свобод человека. Однако существуют вызовы и препятствия для достижения этой цели. Нарушение прав человека, дискриминация, преследования и несправедливость могут быть результатом недостаточной правовой защиты или злоупотребления правом. Правовая система должна принимать меры для обеспечения недискриминации, защиты прав меньшинств, борьбы с насилием и предотвращения нарушений прав человека.

Коррупция и неэффективность в судебной системе подрывают принципы законности, справедливости и доверия граждан к правовой системе. Недостатки в законодательстве, медленная обработка дел, несовершенство судебной системы и отсутствие честного и независимого судопроизводства могут привести к несправедливым решениям и низкому доверию к системе правосудия. Борьба с коррупцией, укрепление независимости судей и совершенствование судебных процедур являются неотъемлемой частью усиления правовой системы [10].

Эти проблемы требуют серьезного внимания и реформ в правовой системе. Необходимо улучшить законодательство, внести изменения в правила и процедуры, а также повысить знание и соблюдение прав граждан. Правовая система должна быть открытой, прозрачной, эффективной и способной приспособиться к меняющемуся миру и общественным вызовам [11]. Современная правовая система должна стать надежным инструментом для защиты прав и обеспечения справедливости в обществе.

Заключение

Правовая система представляет собой сложный набор правил, законов и институций, которые регулируют поведение людей и организаций. Она играет важнейшую роль в обществе, обеспечивая справедливость, защиту прав и свобод граждан, поддержание общественного порядка и стабильности.

Основные элементы правовой системы включают понятие права, законы и судебную систему. Право определяет совокупность правил и норм, устанавливаемых и охраняемых государством. Законы являются основой правовой системы и определяют права и обязанности граждан, а также порядок регулирования отношений. Судебная система осуществляет разрешение споров и применение законов в качестве независимого и объективного суда.

Правовая система имеет значение для общественного развития и стабильности. Она обеспечивает рамки для регулирования отношений и установления порядка в обществе. Гарантирует защиту прав и свобод граждан, обеспечивает равенство перед законом и предотвращает произвол. Она также играет роль в обеспечении справедливости и разрешении конфликтов.

Кроме того, правовая система имеет значение для экономического развития и инвестиционного климата. Правовая стабильность и предсказуемость создают условия для бизнеса и обеспечивают правовую защиту прав собственности и контрактов.

Однако правовая система сталкивается с рядом проблем и вызовов, таких как адаптация к быстро меняющемуся обществу и новым технологиям, гарантия прав человека и борьба с коррупцией и неэффективностью судебной системы. Решение этих проблем требует усиленного внимания, реформ и совершенствования правовой системы.

В целом, правовая система является неотъемлемой частью общественного развития и стабильности. Она обеспечивает рамки и нормы для функционирования общества, защиты прав и свобод граждан. Развитие и усовершенствование правовой системы является ключевой задачей для обеспечения справедливости, правовой защиты и устойчивого развития всех членов общества.

Литература

1. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения.-М.: Норма,2002.-752 с.
2. Бошно С.В. Теория права и государства. Учебник. – 2 изд. – М.: ЭКСМО, 2011. – 567 с.
3. Быкова Е.В. Международное сотрудничество как неотъемлемая часть развития правовых систем // Международное публичное и частное право. – 2011. – № 2. – С. 33–37.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В.А. Туманова. – М.: Международные отношения, 1997. – 400 с.
5. Зеленский П.А. Формы гражданского участия в управлении обществом и возможности их воздействия на правовую систему России // Правовая культура. – 2010. – № 1. – С. 18–23.
6. Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право. Учебник / Пер. с фр. В.П. Серебrenникова, В.М. Шуმიлова. – М.: Международные отношения, 2002. – 608 с.
7. Карташов В.Н. Теория правовой системы общества. В 2 тт. – Ярославль: ЯГУ, 2005. – Т. 1
8. Клочкова Ю.А. Конвергенционные правовые системы как результат современной глобализации // Государственная власть и местное самоуправление. – 2011. – № 4. – С. 11–15.
9. Кросс Руперт. Прецедент в английском праве. Пер с англ. – М.: Юрлит., 1985. – 345 с.
10. Леже Раймон. Великие правовые системы современности: ср.-правов. подход / пер.с фр. [А.В. Градов; предисл. В.В. Ярков, И.Г. Медведев]. – 3-е изд., перераб. – М.: Волтерс Клувер, 2011. – 529 с.
11. Малиновский О.Н. О влиянии актов межгосударственных организаций о правах человека на правовую систему России // Философия права. – 2009. – № 6. – С. 27–30.
12. Малышев В.А., Четвертакова Е.С. Доктрина судебного прецедента: проблема понимания судебного прецедента в странах с различной правовой системой // Журнал Проблемы права. – 2010. – № 1. – С. 186–189.
13. Юнусов А.А., Юнусов М.А. Права человека в правовых системах мира // Право и государство: теория и практика. – 2006. – № 4. – С. 33–37.

DEFINITION OF CATEGORIES OF ELEMENTS OF THE STRUCTURE OF THE NATIONAL LEGAL SYSTEM

Kipkeeva A.L.

Karachay-Cherkessia branch of Synergy University

This article examines the concept and significance of the legal system in society. The first part of the article analyzes the main elements of the legal system, including the concept of law, laws and the judicial system, as well as the difference between the legal system and morality and ethics.

Next, the author discusses international and national legal systems, identifying the main differences and their interaction.

The third part of the article describes various sources of law, such as laws, precedents, treaties and international law. The author also analyzes the influence of sources of law on the development of the legal system.

The final part of the article summarizes the results and main conclusions about the importance of the legal system for social development and stability.

The article is of interest and relevance for those who are interested in legal issues and want to better understand the essence and significance of the legal system.

Keywords: legal system, law, laws, judicial system, international legal systems, national legal systems, sources of law.

References

1. Alekseev S.S. Ascent to law. Searches and solutions.-M.: Norma, 2002.-752 p.
2. Boshno S.V. Theory of law and state. Textbook. – 2nd ed. – M.: EKSMO, 2011. – 567 p.
3. Bykova E.V. International cooperation as an integral part of the development of legal systems // International public and private law. – 2011. – No. 2. – pp. 33–37.
4. David R., Joffre-Spinosi K. Basic legal systems of our time / Transl. from fr. V.A. Tumanova. – M.: International Relations, 1997. – 400 p.
5. Zelensky P.A. Forms of civil participation in the management of society and the possibility of their influence on the legal system of Russia // Legal culture. – 2010. – No. 1. – P. 18–23.
6. Carro D., Juillard P. International economic law. Textbook / Transl. from fr. V.P. Serebrennikova, V.M. Shumilova. – M.: International relations, 2002. – 608 p.
7. Kartashov V.N. The theory of the legal system of society. In 2 vols. – Yaroslavl: YSU, 2005. – T. 1
8. Klochkova Yu.A. Convergent legal systems as a result of modern globalization // State power and local self-government. – 2011. – No. 4. – pp. 11–15.
9. Cross Rupert. Precedent in English law. Translation from English – M.: Yurlit., 1985. – 345 p.
10. Leger Raymond. Great legal systems of our time: middle-law approach / translation from French [A.V. Gradov; preface V.V. Yarkov, I.G. Medvedev]. – 3rd ed., revised. – M.: Wolters Kluwer, 2011. – 529 p.
11. Malinovsky O.N. On the influence of acts of interstate organizations on human rights on the legal system of Russia // Philosophy of Law. – 2009. – No. 6. – P. 27–30.
12. Malyshev V.A., Chetvertakova E. S. The doctrine of judicial precedent: the problem of understanding judicial precedent in countries with different legal systems // Journal of Problems of Law. – 2010. – No. 1. – pp. 186–189.
13. Yunusov A.A., Yunusov M.A. Human rights in the legal systems of the world // Law and state: theory and practice. – 2006. – No. 4. – pp. 33–37.

Конституционные основы запрета повторной реализации имущества должника в рамках дела о банкротстве

Клепикова Ольга Геннадьевна,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права ФГБОУ ВО «Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина»
E-mail: o.klepikova@365.rsu.edu.ru

Кошкина Ирина Геннадьевна,

кандидат экономических наук, старший преподаватель кафедры экономики, менеджмента, организации производственной деятельности и трудовой адаптации осужденных Академии права и управления Федеральной службы исполнения наказаний
E-mail: ig.koshkina@mail.ru

Кольцова Екатерина Юрьевна,

старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии ФГБОУ ВО «Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина»
E-mail: e.kolcova@365.rsu.edu.ru

В статье рассматриваются проблемы правового регулирования запрета реализации имущества должника в деле о банкротстве, в случае, когда кредитор отказался от оставления за собой данного имущества как предмета залога при реализации его в рамках исполнительного производства. Выявлены конституционные основы запрета на повторное судебное правопритязание кредитора на имущество должника в общем порядке после обращения взыскания на данное имущество в специальном порядке как на предмет залога. Предложен вариант обращения к органу конституционного контроля для оказания воздействия на правоприменительную практику в вопросе определения судьбы имущества после его возвращения должнику при проведении реализации имущества должника. Авторы делают вывод: выявление конституционных основ института реализации имущества должника исключило бы неверное истолкование и применение закона, не позволило бы недобросовестным кредиторам подменять процедуры для того, чтобы иметь возможность обойти закон, и дважды привлечь должника к ответственности, а также бы позволило бы защитить права и законные интересы должника.

Ключевые слова: реализация имущества должника, дело о банкротстве, запрет на повторное судебное правопритязание, конституционный судебный контроль.

Процедура банкротства позволяет недобросовестным кредиторам совершать двойное обращение взыскания на одно и то же имущество должника, на которое уже было произведено обращение взыскания в счет погашения задолженности перед этим же кредитором как на предмет залога в суде общей юрисдикции.

Дела о банкротстве и дела об обращении взыскания на предмет залога, об обращении взыскания на имущество должника относятся к категории гражданских дел, рассматриваемых в рамках цивилистического процесса. Суд общей юрисдикции реализует право судебной защиты по гражданскому делу посредством гражданского судопроизводства, а арбитражный суд – посредством арбитражного судопроизводства, и реализация права судебной защиты кредитором в суде общей юрисдикции исключает повторную судебную защиту одного и того же права в арбитражном суде в рамках дела о банкротстве.

Однако, неверное истолкование положений пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве» позволяет недобросовестному кредитору в обход данного закона путем обращения к процедуре банкротства требовать повторного обращения взыскания на одно и то же имущество, от которого он отказался в рамках исполнительного производства при реализации имущества должника при исполнении решения суда общей юрисдикции об обращении взыскания на конкретное имущество.

Рассмотрим следующую ситуацию. Кредитор реализовал право судебной защиты в суде общей юрисдикции и заявил требование об обращении взыскания на предмет залога в счет погашения задолженности перед ним, решением суда общей юрисдикции указанное требование кредитора было удовлетворено. В рамках исполнительного производства при реализации предмета залога после повторных несостоявшихся торгов, кредитору в соответствии с положениями пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве» предоставляется право оставить предмет залога за собой в счет погашения задолженности, и в случае отказа кредитора от данного права, имущество возвращается должнику.

Кредитор, отказавшись от оставления за собой нереализованного на вторичных торгах имущества, имея целью обойти названный закон и повторно обратиться взыскание на данное имущество в счет погашения задолженности перед ним, обращается к процедуре банкротства данного должника, потому что в рамках исполнительного производства

устанавливается запрет на повторную реализацию имущества должника, положения пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве» указывают на то, что имущество возвращается должнику после отказа кредитора от оставления предмета залога за собой после повторных несостоявшихся публичных торгов.

Арбитражный суд утверждает, что у кредитора остается право притязания на имущество должника в общем порядке, так как реализовано право судебной защиты кредитора только в специальном порядке как на предмет залога (например, постановления Арбитражного суда Центрального округа от 21.02.2023 года, от 23.10.2023 года по делу № А54–5488/2019 [3, 4]).

Считаем, что для разрешения данного вопроса необходимо определить конституционные основы института реализации имущества должника и выявить конституционный смысл положений статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве».

Так, из определения Конституционного Суда Российской Федерации от 18.07.2017 № 1695-О следует, что реализация имущества должника в рамках исполнительного производства осуществляется в соответствии с нормативными предписаниями, содержащимися в статье 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве», и отказ взыскателя от оставления предмета залога за собой означает прекращение ипотеки и, соответственно, невозможность реализации заложенного имущества на публичных торгах. Отказ взыскателя оставить за собой нереализованное после повторных публичных торгов имущество должника влечет прекращение договора залога на это имущество и его возвращение должнику, что означает запрет для взыскателя обратиться в суд с заявлением об изменении способа и порядка исполнения решения суда в части изменения начальной продажной стоимости имущества, а также означает запрет и на подачу повторного иска об обращении взыскания на данное имущество [2].

Также полагаем, что для выявления истинного смысла судьбы предмета залога после возвращения его должнику в связи с отказом взыскателя оставить его за собой в счет погашения задолженности, необходимо сравнить законоположения, содержащиеся в пункте 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве», и аналогия которого установлена в пункте 5 статьи 213.26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».

Пункт 5 статьи 213.26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» определяет, что нереализованное в установленном порядке принадлежащее имущество должника предлагается кредиторам в счет погашения своих требований, и в случае отказа кредиторов, имущество возвращается должнику, и восстанавливается его право распоряжения таким имуществом.

Из сказанного следует, что особенностью реализации имущества должника является то, что

в случае, когда имущество не реализовано в установленном порядке, то кредитору предлагается оставить за собой это имущество в счет погашения задолженности, и отказ кредитора от такого права означает, что имущество возвращается должнику независимо от того, в какой процедуре исполнительного производства или процедуре банкротства происходила реализация имущества должника, снимаются запреты и ограничения, восстанавливается право должника распоряжаться этим имуществом, что также свидетельствует о запрете повторного обращения взыскания на данное имущество должника в общем порядке посредством права судебной защиты.

Иное толкование, которое дается арбитражным судом о том, что после возвращения имущества должнику, от которого кредитор отказался при реализации на торгах, у кредитора остается право притязания на данное имущество, нарушало бы положения части 3 статьи 17 и часть 1 статьи 46 Конституции РФ, нарушало бы баланс прав и законных интересов кредитора и должника.

Данная правовая позиция согласуется с процессуально-правовым запретом судебного рассмотрения и разрешения тождественных исковых требований, исходящих от одного и того же лица и обращенных к одному и тому же лицу. Вступившее в законную силу решение суда общей юрисдикции по гражданскому спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям являются основанием для отказа в принятии искового заявления или прекращения производства по делу (пункт 2 части 1 статьи 134, абзац 2 статьи 220 ГПК РФ). Иначе это означало бы обесценивание деятельности суда, рассмотревшего первое из дел, нарушение свойств общеобязательности, исполнимости, преюдициальности и определенности судебных решений, вступивших в законную силу, создавало бы условия для принятия противоречивых судебных актов, могло бы приводить к их пересмотру вопреки процессуальным правилам [5].

Таким образом, недобросовестный кредитор использует процедуру банкротства для того, чтобы повторно привлечь к ответственности должника, обойти закон (пункт 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве»), повторно обратиться взыскание на имущество должника, реализация которого была завершена до введения процедуры банкротства.

В силу положений части 4 статьи 15 Конституции РФ самостоятельное признание и защиту имеют общепризнанные ценности. Общеправовой принцип *non bis in idem* означает принцип однократности привлечения лица к ответственности, конкретизирует принцип справедливости, направленный на поддержание правовой определенности, и распространяется на все законодательство. Повторное привлечение должника к гражданско-правовой ответственности перед одним и тем же кредитором за нарушение одного и того же кредитного договора вопреки принципу *non bis in idem* приводило бы к ответственности без нарушения,

что недопустимо в правовом государстве и нарушало бы часть 1 статьи 1, часть 3 статьи 17 Конституции РФ (например, Постановление Конституционного Суда РФ от 21.03.2013 № 6-П, от 04.02.2019 № 8-П).

Указание арбитражным судом на то, что имеется специальный порядок обращения взыскания на имущество должника как на предмет залога и общий порядок, поэтому эти порядки могут применяться последовательно, противоречит сущности договора о залоге недвижимого имущества и общепризнанному принципу *Pacta sunt servanda*. После разрешения судом требования об обращении взыскания на имущество как на предмет залога, не подлежит повторно разрешению данное требование одно и того же кредитора в общем порядке, это нарушало бы принцип *non bis in idem*, принцип *res judicata*, положения статьи 17 (части 1 и 3), 19 (части 1) и 55 (части 3) Конституции РФ.

Правоприменительный контекст положений пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве» о том, что после возвращения имущества должнику при реализации имущества должника, право распоряжения у должника этим имуществом не восстанавливается, сформировался и в суде общей юрисдикции. Например, в определении Второго кассационного суда общей юрисдикции от 12.01.2023 г. по делу № 88–26322/2023 при разрешении судом вопроса о том, возникает ли у взыскателя имущественный вред, в случае, если взыскатель отказался от оставления за собой нереализованного на торгах предмета залога в счет погашения долга, и судебный пристав-исполнитель вернул имущество должнику, указано, что возникает у кредитора имущественный вред, так как после возвращения имущества должнику, взыскатель имеет право (возможность) требовать дальнейшего обращения взыскания на такое имущество должника в общем порядке, поскольку исключается обращение взыскания только как на предмет залога после возвращения имущества должнику [1].

Указанный судебный контекст в истолковании оспариваемых норм права – пункта 5 статьи 58 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве», о том, что после прекращения договора залога и возвращения должнику имущества после отказа кредитора оставить нереализованное на торгах имущество за собой в счет погашения задолженности, кредитор вправе повторно требовать обращение взыскания на данное имущество, позволяет недобросовестному кредитору получить неосновательное обогащение в размере стоимости имущества как с должника, которому возвращено имущество в соответствии с пунктом 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве», так и с казны Российской Федерации за возвращение судебным приставом-исполнителем должнику имущества в соответствии с пунктом 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном

производстве», то есть двойное взыскание одновременно с должника путем обращения к процедуре банкротства должника и с государственной казны посредством признания действий судебного пристава-исполнителя по возвращению нереализованного на торгах предмета залога незаконными.

Полагаем, что без выявления органом конституционного контроля истинного конституционно-правового смысла указанных законоположений, невозможно будет реализовать право судебной защиты должника и пресечь злоупотребления со стороны кредитора, отказавшегося от оставления за собой предмета залога в счет погашения задолженности перед ним, выражающиеся в том числе в обходе условий договора залога.

Устойчивая сложившаяся судебная практика в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства относительно истолкования и применения взаимосвязанных положений пункта 5 статьи 58 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и пункта 13 статьи 87 Федерального закона «Об исполнительном производстве» свидетельствует о том, что необходимым способом для устранения нарушения баланса прав должника и кредитора является лишение неконституционных предписаний юридической силы только в порядке конституционного судопроизводства.

Выявление конституционных основ института реализации имущества должника исключило бы неверное истолкование и применение закона, не позволило бы недобросовестным кредиторам подменять процедуры для того, чтобы иметь возможность обойти закон, и дважды привлечь должника к ответственности, а также бы позволило бы защитить права и законные интересы должника. Считаем, что в данном случае положения нормы права о реализации имущества должника в рамках исполнительного производства не являются достаточно определенными в отношении судьбы имущества должника при его возвращении должнику после отказа кредитора получить удовлетворение требований из стоимости имущества, на которое было обращено взыскание в счет погашения задолженности, поскольку правоприменительный контекст свидетельствует о том, что возвращение имущества должнику не означает восстановления у должника права распоряжения на имущество. Другими словами, норма права не является дефектной, не является неконституционной, но не отвечает требованиям юридической безопасности и всеобщего равенства, поэтому в данном случае необходима проверка конституционности законоположения по смыслу, придаваемому ему практикой. Полагаем, что в рамках конституционного судебного контроля может быть выявлен истинный конституционно-правовой смысл положений, регулирующих судьбу имущества после отказа взыскателя оставить его за собой в счет погашения задолженности после повторных публичных торгов и возвращения должнику.

Литература

1. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 12.01.2023 г. по делу № 88–26322/2023 // Официальная страница (сайт) Второго кассационного суда общей юрисдикции. URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=10484418&delo_id=2800001&new=2800001&text_number=1 (дата обращения: 09.01.2024).
2. Определение Конституционного Суда РФ от 18.07.2017 № 1695-О // Официальная страница (сайт) Конституционного Суда РФ. URL: <https://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision289678.pdf> (дата обращения: 09.01.2024).
3. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 21 февраля 2023 года по делу № А54–5488/2019 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/76eb9f60-a9ce-477d-9e26-728eaa7c9d72/993ad5d4-fc4a-4fd3-a030-05022b2ae718/A54-5488-2019_20230221_Postanovlenie_kassacii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 09.01.2024).
4. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 23 октября 2023 года по делу № А54–5488/2019 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/76eb9f60-a9ce-477d-9e26-728eaa7c9d72/6970bf03-b109-4d91-8ebd-253264c4d546/A54-5488-2019_20231023_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 09.01.2024).
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 13.01.2022 № 2-П // Официальная страница (сайт) Конституционного Суда РФ. URL: <https://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision577652.pdf> (дата обращения: 09.01.2024).

CONSTITUTIONAL BASIS FOR THE PROHIBITION OF REPEATED SALE OF THE DEBTOR'S PROPERTY WITHIN A BANKRUPTCY CASE

Klepikova O.G., Koshkina I.G., Koltsova E. Yu.

Ryazan State University named after S.A. Yesenin, Academy of Law and Management of the Federal Penitentiary Service

The article discusses the problems of legal regulation of the ban on the sale of the debtor's property in a bankruptcy case, in the case where the creditor refused to retain this property as a collateral when selling it within the framework of enforcement proceedings. The constitutional basis for the prohibition on the creditor's repeated judicial claim on the debtor's property in the general procedure after foreclosure on this property in a special procedure as a subject of pledge has been identified. An option has been proposed to appeal to the body of constitutional control to influence law enforcement practice in determining the fate of property after its return to the debtor during the sale of the debtor's property.

The authors conclude: identifying the constitutional foundations of the institution of sale of the debtor's property would eliminate misinterpretation and application of the law, would not allow unscrupulous creditors to substitute procedures in order to be able to circumvent the law, and bring the debtor to justice twice, and would also protect the rights and legitimate interests of the debtor.

Keywords: sale of the debtor's property, bankruptcy case, ban on repeated judicial claims, constitutional judicial control.

References

1. Ruling of the Second Cassation Court of General Jurisdiction dated January 12, 2023 in case No. 88–26322/2023 // Official page (website) of the Second Cassation Court of General Jurisdiction. URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=10484418&delo_id=2800001&new=2800001&text_number=1 (access date: 01/09/2024).
2. Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation dated July 18, 2017 No. 1695-О // Official page (website) of the Constitutional Court of the Russian Federation. URL: <https://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision289678.pdf> (access date: 01/09/2024).
3. Resolution of the Arbitration Court of the Central District of February 21, 2023 in case No. А54–5488/2019 // Inf. system "Card index of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/76eb9f60-a9ce-477d-9e26-728eaa7c9d72/993ad5d4-fc4a-4fd3-a030-05022b2ae718/A54-5488-2019_20230221_Postanovlenie_kassacii.pdf?isAddStamp=True (date of access: 01/09/2024).
4. Resolution of the Arbitration Court of the Central District of October 23, 2023 in case No. А54–5488/2019 // Inf. system "Card index of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/76eb9f60-a9ce-477d-9e26-728eaa7c9d72/6970bf03-b109-4d91-8ebd-253264c4d546/A54-5488-2019_20231023_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (date of access: 01/09/2024).
5. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated January 13, 2022 No. 2-П // Official page (website) of the Constitutional Court of the Russian Federation. URL: <https://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision577652.pdf> (access date: 01/09/2024).

Российское законодательство в сфере государственного контроля и надзора за иммиграцией

Ковалевская Ольга Юрьевна,
помощник судьи Хабаровского краевого суда
E-mail: krolga@mail.ru

Степенко Валерий Ефремович,
доктор юридических наук, доцент, профессор Высшей школы публичного права Юридического института Тихоокеанского государственного университета
E-mail: stepenko_khstu@inbox.ru

В рамках статьи рассмотрены концептуальные подходы к понятию «иммиграция». Исследованы основные положения миграционного законодательства Российской Федерации относительно понятия «иммиграция». Проведен сравнительный анализ таких характеристик, как субъект и объект иммиграционной и миграционной политики и выявлены их принципиальные отличия. Проанализированы пробелы миграционного законодательства. Автором предпринята попытка изложить собственные формулировки субъекта и объекта иммиграции и миграции. Определены пути совершенствования и повышение эффективности данной системы.

В статье делается вывод, что существует необходимость в совершенствовании и систематизации действующего миграционного законодательства путем активного использования информационных технологий. Существует острая необходимость в обеспечении контролирующими органами в сфере миграции средствами автоматизации и унификации паспортно-визового, пограничного и иммиграционного контроля, а также указывается на необходимость в разработке и принятии отдельного нормативного правового акта по вопросам иммиграционного контроля.

Ключевые слова: иммиграционный контроль, иммиграция, надзор за иммиграцией, Российское законодательство, иммиграционное законодательство, иммиграционная политика РФ.

С древних времён на динамику и структуру населения всех стран мира весомое влияние оказывал процесс иммиграции населения. Термин «иммиграция» в переводе с латинского языка дословно означает «вселяюсь». От того, сколько людей и какой национальности будут вселяться на территорию чужого государства, зависит демография страны, её политическая, экономическая и социальная сферы.

В научной литературе термин «иммиграция» толкуется как «въезд населения одной страны в другую на временное или постоянное проживание» [15] и рассматривается относительно страны, в которую граждане (мигранты) въезжают.

Анализ исследуемой проблематики показал, что в научной литературе синонимом термина «иммиграция» является понятие «миграция», которое часто толкуется специалистами как въезд в другую страну на временное или постоянное проживание. Антонимом этих понятий считается термин «эмиграция», который предполагает выезд из своей страны с целью временного или постоянного проживания в другой стране [11].

М.Н. Храмова, Е.В. Скоблина и Д.П. Зорин (2022) в своих исследованиях, сравнив природу иммиграционных и эмиграционных потоков, пришли к выводу, что «вследствие эмиграции происходит отток человеческого капитала из ряда стратегически важных регионов страны» [19]. Под иммиграцией авторы понимают приток населения из других стран, под эмиграцией – отток населения в другие страны. В.А. Коршунова (2023) указывает на то, что иммиграция и эмиграция являются составными частями международной (внешней) миграции [11].

Под «миграцией» специалисты понимают «любое территориальное перемещение населения, связанное с пересечением как внешних, так и внутренних границ административно-территориальных образований с целью смены постоянного места жительства или временного пребывания» [8].

Следовательно, иммиграцию следует рассматривать как часть миграционной политики страны, определяющей основные положения по въезду иностранных граждан в РФ на временное или постоянное проживание, в то время как эмиграционная политика предусматривает требования к гражданам РФ, желающим выехать в другие страны для временного и постоянного проживания в них. Совокупность данных требований и порядок их реализации определяет содержание миграционной политики государства.

Анализ общей характеристики иммиграции показал, что современная её классификация включает в себя несколько основных признаков:

1. Причины иммиграции:

- а) политическая обстановка в стране;
- б) экономическая обстановка в стране;
- в) религиозные причины, когда граждане переселяются в другую страну по религиозным убеждениям;
- г) социальные;
- д) образовательные [9].

2. По степени законности иммиграция бывает:

- а) легальная, т.е. с соблюдением законодательства страны, в которую въезжают мигранты;
- б) нелегальная, т.е. в обход и грубое нарушение иммиграционной политики принимающей страны [14].

3. По форме:

- а) добровольная иммиграция, обусловленная личными или профессиональными интересами иммигранта;
- б) вынужденная, когда иммигрант вынужден просить политического убежища из-за уголовного или политического преследования, или по каким-то иным соображениям;
- в) принудительная, когда гражданин обязан по решению суда покинуть территорию страны, на которой он временно или постоянно проживает [17].

Вместе с тем следует отметить, что единой классификации относительно иммиграционной политики в РФ не существует, как и не существует единого концептуального подхода к самому понятию «иммиграция» на законодательном уровне. До настоящего времени исследуемый термин так не был закреплён в миграционном законодательстве.

Анализ миграционной политики на территории РФ, которая отражена в ряде Федеральных законов: «О порядке выезда из РФ и въезда в РФ», «О миграционном учёте», «О беженцах» и «О правовом положении иностранных граждан в РФ» [1, 2, 3, 4], указывает на то, что в рамках юридических дефиниций понятия «иммиграция» и «миграция» практически идентичны.

Однако ряд авторов в своих исследованиях данные понятия разделяют, наделяя иммиграцию и связанные с ней процессы собственными характеристиками. Так, например, В.А. Суворова (2009) в качестве субъектов иммиграционной политики определяет органы федеральной государственной власти, государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления, а в качестве объектов – иммиграционные процессы и составляющие их различные категории мигрантов [18]. А.Н. Садыгова (2022) в своих исследованиях указывает на то, что субъектами иммиграционной политики признаются иностранные граждане с гражданством и без гражданства, а также и беженцы [16]. Такая неоднозначность в определениях объектов и субъектов иммиграционной политики наделяет её противоречиями на уровне национального законодательства.

Для сравнения проанализируем характеристику субъекта и объекта миграционной политики РФ.

В.Ю. Леднева (2019), характеризуя миграционную политику, указывает на то, что в качестве ее объекта вступают миграционные процессы и миграционные отношения, возникающие из отношений между самими мигрантами и лицами, принимающими их [12]. К субъектам миграционной политики автор относит «органы государственной и муниципальной власти и общественные институты, а также людей, принимающих участие в разработке и реализации миграционной политики». К.В. Казарян и Ю.И. Литвинова (2016) под субъектами миграционной политики понимают участников, наделенных субъективными правами и юридическими обязанностями, а также правоспособностью и дееспособностью (мигранты, органы государственной власти и т.д.) [10]. Т.В. Черевичко (2016) под объектом иммиграционной политики подразумевает рабочие места, регионы, страны [20].

Очевидно, что разные авторы закладывают в характеристику субъектов и объектов миграционной политики различные содержания. Вместе с тем, мы видим, что в научной литературе характеристика субъектов и объектов иммиграции и миграции на сегодняшний день мало чем отличаются по своему содержанию, как и субъектно-объектные отношения относительно иммиграционной политики. На наш взгляд, разница между объектами и субъектами иммиграции и миграции все же прослеживается. Отталкиваясь от того, что иммиграция является составляющей миграции, ее субъекты и объекты в большей степени сопряжены с въездом иностранных граждан на территорию РФ. Поэтому под субъектами иммиграционной политики следует считать иностранных граждан, как с гражданством, так и без такового, в.т.ч. беженцев. Под объектом иммиграции следует понимать иммиграционные процессы, т.е. все процессы, сопряженные с въездом иностранцев на территорию чужой страны для временного или постоянного проживания. В перечень иммиграционных процессов попадают проверка документов, дающих право на въезд в РФ, установление основания для въезда в РФ, регистрационный учет в РФ, а также привлечение к ответственности за нарушение законодательства РФ о миграционном учете (глава 4 ФЗ от 18.07.2006 № 109-ФЗ).

Учитывая то, что миграция носит обобщающий характер въезда в РФ и выезда из РФ, к её субъектам следует относить лица, представляющие органы государственной и муниципальной власти в сфере миграционной политики, а к объектам – миграционные процессы, т.е. процессы перемещения граждан в другие страны или в другие регионы страны. К перечню миграционных процессов можно отнести совокупность процедур, связанных с выездом из одной страны и въездом в другую страну (снятие с учёта, постановка на учёт в другой стране и т.д.).

О.В. Матющенко и И.В. Разорвин (2013) считают, что иммиграция и связанные с ней стратегии обусловлены соотношением множества различных условий, от социально-экономических возможно-

стей страны приёма до оценок демографической ситуации [13]. Авторы в качестве основных проблем иммиграционной политики выделяют правовые основания для пересечения границ принимающей страны, особенностей приёма иностранцев, формальности, связанные с заполнением миграционных карт, определение места пребывания иностранцев в принимающей стране, процедура постановки на миграционный учёт.

Анализ российского законодательства показал, что основанием для въезда в РФ для иностранных граждан, лиц без гражданства или беженцев является наличие визы, полученной по действительным удостоверениям личности иностранного гражданина или лица без гражданства, а также проездного документа беженца. Кроме того, таким основанием служит документ, определяющий вид на жительство в РФ (статья 24 ФЗ от 15.08.1996 № 114-ФЗ).

В процессе иммиграции каждый вновь прибывший на территорию РФ гражданин другой страны обязан в установленный законом срок пройти процедуру миграционного учёта, которая предполагает сбор полной информации о прибывших в страну иностранных граждан: личные данные, цель прибытия, место регистрации и проживания в стране, место работы или учёбы и т.д.

Ответственность за нарушение миграционного законодательства РФ определена статьёй 24 ФЗ от 18.07.2006 № 109-ФЗ, которая отсылает к статье 18.8 КоАП РФ и влечёт за собой наложение административного штрафа и выдворение за пределы страны.

Миграционный контроль и надзор за прибывшими на территорию РФ гражданами из других стран возложены на Главное управление по вопросам миграции МВД России (ГУВМ МВД России) и его территориальные подразделения (пункт 2 Приказа от 15.04.2016 № 192) [5].

Исследования А.М. Бельчик и Н.В. Павлова (2023) указывают на то, что иммиграционный контроль – это особый вид государственного контроля, направленного на регулирование миграционных процессов и пресечение незаконной миграции [7]. Особенность данного контроля, по мнению авторов, обусловлена применением специальных нормативно-правовых актов. Стоит обратить внимание и на то, что согласно ст. 29.2 ФЗ от 25.07.2002 № 115-ФЗ федеральный контроль (надзор) осуществляется за пребыванием и проживанием иностранных граждан в РФ, т.е. законности их пребывания и статуса миграции, и регламентируется ст. 30 ФЗ № 115. Федеральный государственный контроль (надзор) устанавливается за трудовой деятельностью иностранцев в России и регламентируется ст. 32 ФЗ № 115 [3], и согласно п. 2 Приказа МВД России от 28 июня 2022 г. № 468 осуществляется МВД РФ. Предметом федерального государственного контроля является деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, в деятельности которых задействованы иностранные граждане или лица

без гражданства. Контроль осуществляется за соответствием их деятельности требованиям закона, за порядком пребывания иностранных граждан с гражданством и без гражданства в РФ, соблюдением ими требований миграционного учета и др. требований миграционного законодательства РФ [6].

Таким образом, можно констатировать, что в российском миграционном законодательстве существуют два подхода к миграционному контролю (надзору): а) закрепление административных процедур на уровне федерального контроля; б) закрепление административных процедур на уровне федерального государственного контроля (надзора).

Ряд авторов в своих исследованиях отмечают несовершенство правоприменительной практики федерального контроля (надзора), что обусловлено весомым количеством правовых пробелов и коллизий миграционного законодательства. Так, например, на практике достаточно часто иностранные граждане умышленно уклоняются от прохождения процедуры миграционного учета. Миграционная политика государства такова, что она позволяет им это делать. При пересечении границы иностранные граждане не ставят на контроль федеральных органов. Вновь прибывшему иностранному гражданину предоставляется 7 рабочих дней для обращения с заявлением о регистрации с момента: а) получения разрешения на временное проживание; б) получения вида на жительство; в) с момента его прибытия в соответствующее жилое помещение. Очевидно, что такой подход оставляет иностранным гражданам возможность уклоняться от постановки на миграционный учет и свободно перемещаться по всей территории РФ. Учитывая масштабы страны, их перемещение в ней не всегда подлежит своевременному контролю. Следовательно, существует необходимость установить контроль за иностранными гражданами в РФ с момента их пересечения границы. Для этого необходимо наладить связь между пограничными и миграционными службами РФ, которая позволит пограничным службам обеспечить отработку информации о вновь прибывших иностранных гражданах, о лицах без гражданства или беженцах с момента их въезда на территорию РФ. Миграционные службы, в свою очередь, имеют возможность отслеживать тех иностранных граждан, которые в установленный законом срок не информировали их о своем прибытии.

Очевидно, что существует необходимость в совершенствовании и систематизации действующего миграционного законодательства путем активного использования информационных технологий. Существует острая необходимость в обеспечении контролирующих органов в сфере миграции средствами автоматизации и унификации паспортно-визового, пограничного и иммиграционного контроля. Такой подход обеспечит высокий уровень контроля за прибытием иностранных граждан с гражданством или без гражданства, а также беженцев, позволит своевременно выявлять уклони-

стов и нарушителей российского миграционного законодательства, своевременно устанавливая незаконное перемещение иностранных граждан по территории РФ.

Резюмируя вышесказанное, следует еще раз отметить иммиграционный контроль как административно-правовую меру борьбы с незаконной миграцией и другими нарушениями в области миграционного законодательства, указывает на необходимость в разработке и принятии отдельного нормативного правового акта по вопросам иммиграционного контроля.

Литература

1. Федеральный закон от 19.02.1993 № 4528–1 «О беженцах» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
2. Федеральный закон от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
3. Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
4. Федеральный закон от 18.07.2006 № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
5. Приказ МВД РФ от 15 апреля 2016 г. № 192 «Об утверждении Положения о Главном управлении по вопросам миграции Министерства внутренних дел Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
6. Приказ МВД России от 28 июня 2022 г. № 468 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации по осуществлению федерального государственного контроля (надзора) в сфере миграции» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru> (дата обращения 10.01.2023).
7. Бельчик, А.М. Иммиграционный контроль – административно-правовая мера по борьбе с незаконной миграцией / А.М. Бельчик, Н.В. Павлов // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки, 2023. – № 5. – С. 73–75.
8. Воробьева, О.Д. Эмиграция из России по данным отечественного статистического учета / О.Д. Воробьева, А.А. Гребенюк // Вопросы статистики, 2017. – № 11. – С. 44–53.
9. Иммиграционные процессы в современном мире: основные аспекты и вызовы // Научные Статьи.Ру – портал для студентов и аспирантов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://nauchniestati.ru/spravka/immi-gracionnyye-procессы-v-sovremennom-mire/> (дата обращения: 09.01.2024).
10. Казарян, К.В. Классификация субъектов миграционного процесса / К.В. Казарян, Ю.И. Литвинова // Юристы – Правоведь, 2016. – № 2 (75). – С. 75–79.
11. Коршунова, В.А. Миграция населения в России: понятие и классификация / В.А. Коршунова // Молодой ученый, 2023. – № 40 (487). – С. 215–217.
12. Леденева, В.Ю. Межнациональные и межконфессиональные отношения в современной России: Лекция № 9 «Миграционная политика Российской Федерации: положения, вызовы и задачи» / В.Ю. Леденева. – М.: ЦСПИИТ, 2022. – 18 с.
13. Матющенко О.В. Государственное регулирование иммиграционных процессов в рамках реализации миграционной политики / О.В. Матющенко, И.В. Разорвин // Социальные технологии в государственном управлении и бизнесе: сборник статей V Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, (Екатеринбург, 15 марта 2013 г.). – Екатеринбург: УрФУ, 2013. – С. 114–117.
14. Прудникова, Т.А. Национальное законодательство как основа регулирования миграционных процессов и пути его совершенствования / Т.А. Прудникова // Труды Академии управления МВД России, 2013. – № 3. – С. 104–108.
15. Райзберг, Б.А. Современный экономический словарь: 5-е изд., перераб. и доп. / Б.А. Райзберг, Л.Ш. Лозовский, Е.Б. Стародубцева. – М.: ИНФРА-М, 2007. – 495 с.
16. Садыгова, А.Н. Понятие, виды, формы и правовая сущность миграции / Economics, 2022. – № 1 (51). – С. 29–35.
17. Саломатин, А.Ю. Иммиграционная правовая политика (сравнительный анализ моделей развития): монография / А.Ю. Саломатин, К.А. Манцеров. – М.: ИНФРА-М, 2013. – 93 с.
18. Суворова, В.А. О Концепции государственной иммиграционной политики в Российской Федерации / В.А. Суворова // Власть, 2009. – № 1. – С. – 83–86.
19. Храмова, М.Н. Иммиграция vs эмиграция: компенсаторная роль миграции в демографическом развитии регионов России / М.Н. Храмова, Е.В. Скоблина, Д.П. Зорин // ДЕМИС. Демографические исследования, 2022. – № 4. – С. 110–122.
20. Черевичко, Т.В. основы современной миграционной теории и типологии миграционных процессов: учебное пособие для магистрантов на правления подготовки 41.04.05 «Международные отношения» профль «Миграционные отношения» / Т.В. Черевичко. – Саратов: СНИ ГУ им «Н.Г. Чернышевского», 2016. – 44 с.

RUSSIAN LEGISLATION IN THE FIELD OF STATE CONTROL AND SUPERVISION OF IMMIGRATION

Kovalevskaya O. Yu., Stepenko V.E.

Khabarovsk Regional Court; Pacific State University

Within the framework of this article, conceptual approaches to the concept of "immigration" are considered. The main provisions of the migration legislation of the Russian Federation regarding the concept of "immigration" are studied. A comparative analysis of such characteristics as the subject and object of immigration and migration policy was carried out and their fundamental differences were identified. Gaps in migration legislation are analyzed. The author has made an attempt to present his own formulations of the subject and object of immigration and migration. Ways to improve and increase the efficiency of this system have been identified.

The article concludes that there is a need to improve and systematize the current migration legislation through the active use of information technology. There is an urgent need to provide regulatory authorities in the field of migration with means of automation and unification of passport, visa, border and immigration control, and also indicates the need to develop and adopt a separate regulatory legal act on immigration control.

Keywords: immigration control, immigration, supervision of immigration, Russian legislation, immigration legislation, immigration policy of the Russian Federation.

References

1. Federal Law of February 19, 1993 № 4528-1 "On Refugees" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
2. Federal Law of August 15, 1996 № 114-FZ "On the procedure for leaving the Russian Federation and entering the Russian Federation" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
3. Federal Law of July 25, 2002 № 115-FZ "On the Legal Status of Foreign Citizens in the Russian Federation" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
4. Federal Law of July 18, 2006 № 109-FZ "On migration registration of foreign citizens and stateless persons in the Russian Federation" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
5. Order of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation dated April 15, 2016 № 192 "On approval of the Regulations on the Main Directorate for Migration Issues of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
6. Order of the Ministry of Internal Affairs of Russia dated June 28, 2022 № 468 "On approval of the Administrative Regulations of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation on the implementation of federal state control (supervision) in the field of migration" [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.consultant.ru> (access date 01/10/2023).
7. Belchik, A.M. Immigration control – an administrative and legal measure to combat illegal migration / A.M. Belchik, N.V. Pavlov // Humanitarian, socio-economic and social sciences, 2023. – No. 5. – P. 73–75.
8. Vorobyova, O.D. Emigration from Russia according to domestic statistical data / O.D. Vorobyova, A.A. Grebenyuk // Questions of Statistics, 2017. – No. 11. – P. 44–53.
9. Immigration processes in the modern world: main aspects and challenges // Scientific Articles.Ru – a portal for students and graduate students [Electronic resource]. – Access mode: <https://nauchniestati.ru/spravka/immi-graczionnye-processy-v-sovremennom-mire/> (date of access: 01/09/2024).
10. Kazaryan, K.V. Classification of subjects of the migration process / K.V. Kazaryan, Yu.I. Litvinova // Lawyer – Pravoved, 2016. – No. 2 (75). – pp. 75–79.
11. Korshunova, V.A. Migration of the population in Russia: concept and classification / V.A. Korshunova // Young scientist, 2023. – No. 40 (487). – pp. 215–217.
12. Ledeneva, V. Yu. Interethnic and interfaith relations in modern Russia: Lecture No. 9 "Migration policy of the Russian Federation: provisions, challenges and tasks" / V. Yu. Ledeneva. – M.: TsSPIIT, 2022. – 18 p.
13. Matyushchenko O.V. State regulation of immigration processes as part of the implementation of migration policy / O.V. Matyushchenko, I.V. Razorvin // Social technologies in public administration and business: collection of articles of the V All-Russian scientific and practical conference with international participation, (Ekaterinburg, March 15, 2013). – Ekaterinburg: UrFU, 2013. – P. 114–117.
14. Prudnikova, T.A. National legislation as the basis for regulating migration processes and ways to improve it / T.A. Prudnikova // Proceedings of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2013. – No. 3. – P. 104–108.
15. Raizberg, B.A. Modern economic dictionary: 5th ed., revised. and additional / B.A. Raizberg, L. Sh. Lozovsky, E.B. Starodubtseva. – M.: INFRA-M, 2007. – 495 p.
16. Sadigova, A.N. Concept, types, forms and legal essence of migration / Economics, 2022. – No. 1 (51). – pp. 29–35.
17. Salomatin, A. Yu. Immigration legal policy (comparative analysis of development models): monograph / A. Yu. Salomatin, K.A. Mantserev. – M.: INFRA-M, 2013. – 93 p.
18. Suvorova, V.A. On the Concept of State Immigration Policy in the Russian Federation / V.A. Suvorova // Power, 2009. – No. 1. – P. – 83–86.
19. Khramova, M.N. Immigration vs emigration: the compensatory role of migration in the demographic development of Russian regions / M.N. Khramova, E.V. Skoblina, D.P. Zorin // DEMIS. Demographic Research, 2022. – No. 4. – P. 110–122.
20. Cherevichko, T.V. foundations of modern migration theory and typology of migration processes: a textbook for undergraduates in the direction of preparation 41.04.05 "International Relations" profile "Migration Relations" / T.V. Cherevichko. – Saratov: SNI State University named after "N.G. Chernyshevsky", 2016. – 44 p.

Кузнецов Дмитрий Алексеевич,

аспирант кафедры гражданского и корпоративного права
Санкт-Петербургского государственного экономического
университета
E-mail: 79818103325@yandex.ru

Макаров Валентин Александрович,

аспирант кафедры конституционного права Санкт-
Петербургского государственного экономического
университета
E-mail: valentin.makarov.98@mail.ru

Основной закон нашей страны предполагает наличие Конституционного Собрания, точнее федерального конституционного закона, принятие которого предусмотрено ст. 135 Конституции РФ (той же статьей предусмотрены отдельные положения о Конституционном Собрании). Конституционное собрание – временно действующий, нормотворческий, созываемый по решению высших органов законодательной власти или народа Российской Федерации, орган, целью деятельности которого является принятие Конституции, а равно внесение изменений в Основной закон. Перед наукой конституционного права стоит достаточно важная задача государственного строительства в виде разработки основ Конституционного собрания, как теоретических, так и практических, которые будут в последствие использованы при продолжении государственного строительства. В настоящей статье исследуются проекты федеральных конституционных законов «О Конституционном Собрании Российской Федерации», проводится их изучение, выявление наиболее существенных особенностей, достоинств и недостатков.

Ключевые слова: Конституция, Конституционное Собрание, нормотворчество, государственное устройство.

Основной закон нашей страны предполагает наличие Конституционного Собрания, точнее федерального конституционного закона, принятие которого предусмотрено ст. 135 Конституции (той же статьей предусмотрены отдельные положения о Конституционном Собрании). В науке конституционного права нет единого подхода к вопросу о формировании Конституционного Собрания [3, с. 43–49]. В одной из своих работ С.А. Авакьян отмечал, что отсутствие ФКЗ о конституционном собрании создает существенный пробел в правовом регулировании, препятствующий изменению основного закона [1, с. 48–91]. Мы сосредоточимся на изучении проектов ФКЗ «О Конституционном собрании» и более подробно рассмотрим их. Начнем с анализа предложений по созданию данного нормативного акта, а также понятия конституционного собрания. Дадим определение понятию Конституционное собрание. Конституционное собрание – временно действующий, нормотворческий, созываемый по решению высших органов законодательной власти или народа Российской Федерации, орган, целью деятельности которого является принятие Конституции, а равно внесение изменений в Основной закон. Бормотов В.Е. [2, с. 91–95] определял ряд критериев, которые должны быть наиболее важными при создании конституционного собрания. Это количество членов, срок полномочий, принципы и способы образования. Так, по способам выборов собрание предполагается разделять на: избираемые народом из числа кандидатов, избираемые из числа депутатов Совета Федерации. По принципам образования можно разделить на избираемые и образуемые из числа представителей законодательной власти или государственных органов, или же избираемых полностью.

История проектов Конституционного собрания достаточно сложна и чрезвычайно интересна. Так, один из первых проектов Конституционного собрания еще в 1994 г. один из последних был предложен в 2020 г. Шустов А.Г., в одной из своих статей, выдвигает достаточно интересный и очень важный тезис, который может объяснить причины отсутствия ФКЗ «О Конституционном собрании»: «Оговорка ч. 2 ст. 135 Конституции РФ может толковаться двояким образом: 1) как предусматривающая принятие «общего» ФКЗ о Конституционном Собрании; 2) как предусматривающая принятие ad hoc «специального» ФКЗ о «конкретном» Конституционном Собрании, созываемом на основе этого закона по конкретному предложению о пересмотре Конституции РФ, поддержанному Советом Федерации и Государственной Думой. В Государственной Думе возобладала вторая позиция – ФКЗ явля-

ется не «общим», а «специальным» законом. Такой подход, с одной стороны, внешне кажется охранительным, нацелен на максимальное недопущение пересмотра Конституции РФ и является своего рода временно непреодолимым пределом изменения, но, с другой стороны, он подразумевает, что пересмотр все же может происходить на основе «подходящей» инициативы и по правилам, выгодным политическому большинству, что совершенно не исключает, а, скорее, даже предполагает принятие неизменяемости в жертву политическим интересам и необходимости.» [7, с. 3–15]. Подобная ситуация не может не внушать опасения за судьбу Российского государства. При этом, автор оценивает этот тезис, по-видимому, положительно, а вместе с тем, отсутствие ФКЗ определяет, как средство обеспечения неизменности Конституции.

В части научно-исследовательской проблематики вопросы конституционного собрания остаются по настоящее время не в полной мере изученными: авторами настоящей статьи был обнаружен лишь один автореферат кандидатской диссертации, посвященной данной проблематике, за авторством О.Е. Шишкиной [8], которая достаточно подробно разрабатывала терминологический аппарат в данной сфере, а так же предложила свой проект ФКЗ, однако, в настоящей статье он проанализирован не был, в связи с невозможностью ознакомиться с диссертацией автора. Рассмотрим основные черты основных проектов ФКЗ «О Конституционном собрании», ранее внесенных в Государственную Думу.

Первым был проект 1994 г. О. Румянцева. Он представлен в двух вариантах, мы же рассмотрим вариант Б. Так, по данному проекту, собрание созывалось в течение месяца с момента вынесения предложения об изменении основного закона, принятого 3/5 голосов членов парламента суммарно, деятельность собрания ограничивается периодом от полугода до года, депутатов суммарно 1031 человек, кроме членов Федерального собрания туда входят делегаты субъектов федерации. Обеспечение деятельности возлагалось на аппарат Конституционного собрания, состоящий из аппарата Федерального собрания, местом нахождения определяется Кремль. Собрание в праве образовывать комитеты и комиссии, образовывает рабочую плату и юридическое совещание.

Следующим был проект В.П. Заволинского № 98052983–2 1998 г. Он являлся одним из самых коротких и состоит из 16 статей. Срок полномочий собрания равен году, предложение вносилось Президентом, Парламентариями в численности группы не менее 1/5 от числа парламентариев палаты, и затем проходило голосование с порогом не менее 3/5 от суммарного числа депутатов. в состав собрания входят лица, являющиеся по должности членами органа, делегировавшего полномочия, а также лица, избранные в делегаты законодательными собраниями субъектов. Делегаты по должности: Президент главы КС, ВС, ВАС, представители от субъектов РФ, а также парламентарии,

при этом, субъекты избирают делегатов в определенном количестве от населения. Председателем является председатель КС, собрание созывается на 12 день после подведения ЦИК России итогов выборов делегатов субъектов. Для решения отдельных вопросов создаются комитеты собрания, для координации и деятельности собрания создается совет, в который входят председатель, заместитель, и главы комитетов.

Следующим проектом был проект Лукьянова (Внесен в Госдуму 30.06.2000 г.) Авторы законопроекта № 97018921–2 А.И. Лукьянов, Б.Б. Надеждин, Е.Б. Мизулина, В.В. Володин, В.А. Крюков. Основные черты данного законопроекта следующие: так срок полномочий не может быть более 6 месяцев, субъектами законодательной инициативы, в отличие от предыдущего проекта, где любой мог предлагать изменения в законопроекты, были Президент, члены Федерального собрания, представители законодательных органов, правительство. Созыв происходит на тринадцатый день после принятия Советом федерации решения о внесении изменения 1,2 и 9 главы. Членами являются: Президент Российской Федерации, члены Совета Федерации, судьи Конституционного Суда Российской Федерации, Председатели ВС РФ и ВАС РФ. Кроме того, Государственная дума представляет 100 делегатов в конституционное собрание. Президент назначает еще 100 членов, имеющих высшее юридическое образование. Председателем является глава Конституционного суда. Так же возможно формирование рабочей палаты, техническое обеспечение возложено на аппарат Президента.

Проект Ковалёва 2000 г. № 4800–3. Был одним из самых объёмных и масштабах: он насчитывал 9 глав и 101 статью, в то время как прочие не многим превышали 30 статей. Членами собрания являются 450 депутатов, избираемых гражданами Российской Федерации, на всеобщем тайном, равном голосовании. Субъекты инициативы – Парламент, Президент, законодательные органы субъектов РФ, Правительство. Рассмотрение проводится Государственной Думой или Собранием в течение 2 месяцев, с момента подачи предложения, далее, в течение 14 суток, после постановления соответствующей палатой Парламента, принимает рассмотрение вторая сторона. В срок не превышающий 14 суток, ЦИК России принимает решение о назначении даты выборов, однако, дата не должна быть позднее 4 месяцев с момента принятия решения о назначении голосования. Депутаты избираются с помощью двухмандатной окружной системы, кандидаты выдвигаются как от населения, так и от общественных организаций. Предусмотрен определенный порядок избрания и сопутствующего избирательного процесса, полномочия депутата собрания могут быть прекращены досрочно, по общему правилу прекращаются в день роспуска собрания. Собрание состоит из председателя (председатель Государственной Думы), совета собрания, рабочей палаты (не более 90 человек), комиссий и объединений членов Конституционного

собрания. При этом, Парламент, ВС и КС, Президент и Правительство назначают представителей в собрание. Уполномоченный по правам человека в праве принимать участие в процессе разработки Конституции. Председатель собрания – так же выборный, порядок работы регламентирован не в регламенте, а в ФКЗ. Для обеспечения деятельности создается аппарат Конституционного собрания.

Проект Депутатов Государственной Думы В.И. Алкснис, С.Н. Бабурина, И.К. Викторов, И.В. Савельева 2007 года № 488365–4 отличался следующими чертами: созыв осуществлялся Государственной думой, при этом решение принимается на основании голосования членов Парламента и не мене 3/5 голосов за созыв, собирается на 1 заседание не ранее 1 и не позднее 3 месяцев, с момента принятия решения о созыве собрания. Члены в соответствии с законом: депутаты Государственной Думы, представители органов исполнительной власти в Совете федерации, Президент, члены общественной палаты Российской Федерации, а кроме того, членами становятся представители государственных академий наук и представители субъектов РФ. Без права голоса в деятельности Конституционного собрания принимают участие: а) члены Правительства Российской Федерации; б) руководители субъектов Федерации; в) судьи Конституционного Суда Российской Федерации, судьи КС, ВС и ВАС; г) Генеральный прокурор Российской Федерации и его заместители; д) по одному представителю от каждой зарегистрированной в установленном федеральным законом порядке политической партии. Собрание проводится в одном из городов федерального значения, а непосредственное место определяется в постановлении Государственной думы. Для непосредственного руководства деятельностью собрания принимается регламент. После принятия регламента избирается председатель и президиум собрания. В отличие от других проектов, собрание образует счетную комиссию, с целью подсчета голосов. Отдельно регламентируется подписание текста Конституции, завершение работы собрания.

Депутаты Романов А.В и Федоров Е.А. в 2015 году так же внесли очередной проект ФКЗ № 874565–6. Так, исходя из данного законопроекта, полномочиями по созыву и подтверждению проекта Конституции или по подтверждению неизменности обладает Президент, с поддержкой не менее 3/5 депутатов Государственной думы, в состав входят руководители представительного органа населения, муниципального района, городского округа или внутригородской территории города федерального значения, по предложению Президента от города с населением свыше 100 тыс. чел. может быть представленном до 5 представителей. Материально–техническое обеспечение возложено на аппарат Президента, а кроме того, отдельно прописано материальное обеспечение членов собрания. Создание рабочей палаты и ограничение по сроку детальности не предусматривалось: вопрос о сроке деятельности решал Президент.

Следующие два проекта были внесены депутатом Государственной думы В.В. Бортко № 316307–7. В первом проекте срок полномочий собрания равен 6 месяцам, предложения об изменении в Конституцию вносятся в Государственную думу, окончательное утверждение об одобрении внесения изменений принимается Советом Федерации, созыв происходит не менее чем через три дня после принятия решения о одобрении внесения изменений в Конституцию, предложения вносятся в Государственную Думу, а не в само собрание. Государственная Дума и Президент назначают по сто членов конституционного собрания, при этом назначаются Президентом предложения о назначении членов собрания, поступают Президенту от представителей общественных образовательных, при этом не назначаются депутаты Федерального собрания, список направляется Президенту не менее чем за 10 дней утверждается за 3 дня. Председателем является глава КС, создается совет Конституционного собрания, образуется рабочая палата в составе 90 человек, из числа членов собрания, обеспечение деятельности собрания возлагается на аппарат Президента.

Второй проект В.В. Бортко 2018 г № 381271–7. Общие положения совпадали с предыдущим проектом, однако, вопрос о принятии решения о созыве и изменений принимает Совет Федерации, созывается через 3 суток после принятия решения, место и время определяются Советом Федерации. Членами Конституционного Собрания по должности являются: Президент Российской Федерации, члены Совета Федерации, судьи Конституционного Суда Российской Федерации, Председатель Верховного Суда Российской Федерации и представители Государственной Думы. Президент представляет кандидатуры членов собрания (100 членов). Списки направляются за 10 суток, подписываются за 3 суток. Президент участвует лично или через представителя. Председателем является глава Конституционного суда, заместители избираются из числа членов собрания, их не менее трех. Структуру составляет рабочая палата и совет Конституционного собрания, состоящий из председателя заместителей президента и председателя Совета Федерации. Рабочая палата образуется из числа членов собрания и не более 90 человек. Президент принимает решение о референдуме и дате его проведения. Текст новой Конституции выносится на всенародное голосование. Не позднее 5 дней после принятия собранием решения о вынесении Конституции на всенародное голосование. С момента принятия решения о проведении всенародного голосования полномочия собрания прекращаются.

Последним по хронологии является проект группы депутатов Государственной Думы, возглавляемой Зюгановым Г.А. № 1046036–7 в 2020 году. Основными чертами данного законопроекта являются следующие: срок полномочий составляет один год с первого заседания, организационное обеспечение возложено на Президента. Собрание состо-

ит из 335 человек: Из этого числа 10 человек входят по должности, 225 по избранию и 100 по назначению. Члены по должности: Президент Российской Федерации; Председатель Государственного Совета; Председатель Совета Федерации и Председатель Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации; Председатель Правительства; Председатель Конституционного Суда Российской Федерации, Председатель Верховного Суда Российской Федерации; Генеральный прокурор; Председатель Центральной избирательной комиссии; Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации. Члены по назначению включают: Президентом (20 представителей от юридической науки и 20 представителей от общественных и религиозных организаций), Совет федерации (направляет 20 человек из своего состава) и Государственная Дума (40 человек из своего состава). Члены конституционного собрания – граждане Российской Федерации, выборы назначаются Президентом не позднее чем за 65 дней до дня голосования, подготовка выборов обеспечивается ЦИК России. Членам собрания обеспечивается неприкосновенность, материально–техническое, финансовое и социальное обеспечение на время работы собрания. Срок созыва собрания установлен промежутком от 3 до 6 месяцев с момента принятия решения Федеральным собранием о созыве Конституционного собрания. Создаётся аппарат Конституционного собрания, формирующийся из числа сотрудников аппаратов Президента, Совета Федерации и Государственной Думы. Органами собрания являются: Президиум (решает текущие вопросы), секции (подготовка и редактирование проектов изменений), рабочая группа (координация деятельности секций), экспертная группа (экспертная оценка норм конституции), редакционная комиссия (обобщение предложений и концепций проектов конституции), счётная комиссия (проведение соответствующих видов голосования). Возможно образование объединений, но не менее 20 человек в объединения. Большое количество статей посвящено организационным вопросам и процессуальным аспектам, часть из этих вопросов могла бы найти отражение в регламенте собрания, а не в ФКЗ. Предусматривается возможность принятия решения о новой Конституции как в виде всенародного голосования, так и голосованием конституционного собрания.

В качестве аналитического вывода можно выдвинуть ряд тезисов: прежде всего о методе комплектования конституционного собрания, роли и значении ветвей власти и отдельных палат Парламента, сроках деятельности и типах системы созыва Конституционного собрания, а также порядке окончания полномочий. Отдельным значимым вопросом представляется роль данного органа, как средства разрешения конституционных конфликтов. В связи с этим разьясним данные положения более подробно.

Главным и основным элементом всего ФКЗ является порядок созыва Конституционного собра-

ния. Так, исходя из проанализированного, можно выделить несколько базовых систем комплектования: всенародная (прямая прим. См. Проект Ковалева) и производная (парламентско-президентская прим. См. прочие проекты). Так, производную можно разделить на парламентскую (где решение о созыве и порядок комплектовании принимает Парламент (первый проект Бортко В.В., проект Лукьянова, проект Румянцева В ред. Б, проект Алксинс, Бобурина) и президентская (Президент принимает более активное участие в комплектовании Конституционного собрания (Второй проект В.В. Бортко, проект Романова и Федорова). Отдельно можно выделить проект Зволинского, так как возможности при принятии решения о созыве может принимать и Президент, и Парламент. Системы обладают плюсами и минусами, однако, о них в данном случае говорить не беремся. Стрельников О.А. так же предлагал классификацию проектов ФКЗ по принципу формирования в виде деления на проекты, в основу которых положена выборность, и проекты в основу которых положен принцип должностного и статусного формирования[5, с. 25–33].

Вторым наиболее важным элементом проекта ФКЗ является порядок комплектования собрания. Так, большинство проектов предполагают комплектование из числа депутатов Парламента и представителей субъектов Федерации или представителей, определенных Президентом или представленными партиями и объединениями. Так же можно говорить и о смешанной системе (См. проект Зюганова). Данная система комплектования, в качестве положительных черт, обладает оперативностью, компактностью, возможностью быстрого проведения первого заседания в кратчайшие сроки. Однако, при наличии конституционного конфликта между ветвями власти или внутри Парламента между крупными фракциями, данная система может дать сбой и при проведении разработки нового закона конфликт может только лишь обостриться, в связи с попаданием тех же лиц, что и породили конфликт, в учредительный орган. Кроме того, система удобна в плане политического содержания, так как «случайные» лица не попадают в парламент и возникает барьер от личностей не имеющих политического опыта.

Ранее выделенный проект Ковалева, содержит систему комплектования через всенародные выборы, которые контролирует и проводит ЦИК России. Основные минусы состоят в том, что система не оперативна, крайне громоздка и принимает на себя большее количество бюджетных расходов, направленных на финансирование деятельности собрания, а, вместе с тем, не оперативна. Однако, плюсы перевешивают: максимальная легитимность, прямое выражение воли Народа Российской Федерации, новые лица в политике (так как для разрешения конституционного конфликта может потребоваться привлечение сторонних политических сил, или прямое решение Народа России). При этом, сроки на созыв собрания в данном случае приближаются к полугоду.

Вопрос о сроке деятельности Конституционного собрания разрешается в двух вариантах: либо деятельность ограничивается совершением действия или неким юридическим составом, фактом, либо определенным периодом времени (от 6 месяцев до года). Порядок окончания полномочий ограничивается юридическими фактами: либо принятием Конституции, либо принятием решения о назначении всенародного референдума о принятии Конституции (второй проект Бортко), или принятием решения о неизменности Конституции. Считаем более логичным прекращать полномочия Конституционного собрания с моментом подписания текста, принятого Народом Российской Федерации текстом Президентом и председателем КС и ВС, председателями обеих палат Парламента и Генеральным прокурором, главой ЦИК России.

Не менее важным является вопрос о том, кто возглавляет Конституционное собрание: как правило это председатель Конституционного суда, однако в отдельных случаях, это Президент, или председатель одной из палат Парламента, а также избираемые самим собранием председатели.

Соотношение ветвей власти, представлено в виде полномочий по формированию, ведению собрания и председательству. Большинство проектов предполагают перекося либо в сторону Парламента, либо в сторону Президента, при этом, количество проектов, имеющих «президентский» уклон явно больше. Конституционное собрание должно быть равно отдалено от всех ветвей власти и быть неподконтрольным любой ветви власти, не зависеть от каких-либо конфликтов государственных органов. Данная независимость может быть обеспечена только через прямую выборность делегатов Конституционного собрания.

Интересным является вопрос о структуре собрания: как правило выделяются комитеты и комиссии, а также рабочая палата. В отдельных случаях (проект Румянцева) создается юридическое совещание или экспертная группа (проект Зюганова), как отдельный орган специалистов, разрабатывающих нормативно-правовые изменения в Конституцию непосредственно. Это достаточно положительный момент, поскольку деятельность разработчиков закона должна быть максимально квалифицированной. Однако, проекты не предусматривают создания отдельного (коллегию юстиции) органа, который коллективно разрабатывает Конституцию и обеспечивает правовую поддержку, возможно в связи с сложностью формирования. Так же надо заметить, что структура Конституционного собрания, как правило, похожа на структуру палат Парламента.

Аппарат собрания комплектуется или на базе аппарата Президента, или смешанным образом, с привлечением аппарата Государственной Думы и Совета федерации.

Автор предполагает, что более эффективны были бы следующие изменения в проекты ФКЗ или в новом проекте ФКЗ:

Аппарат собрания должен создаваться самим собранием и не привлекать к участию аппарат Президента, а комплектоваться иным образом. Делегатам должны быть представлены жалование и социальное обеспечение и все необходимые условия.

Необходимо создание смешанной системы комплектования собрания: в собрание необходимо включать, Парламент, КС, ВС, а также представителей Президента, дополнять избираемыми представителями. Возможно, отдельно продумать вопрос комплектования правового аппарата собрания. Крайне проблематичным выступает вопрос комплектования собрания посредством всенародных выборов, так как процедура длительна, сложна и затратна, однако, вопрос о том, каким образом необходимо комплектовать собрание должен разрешаться посредством определения основных ценностей, применимых при формировании собрания, а также целей, вынесенных на рассмотрение этого собрания.

На основании всего выше изложенного можно сформировать ряд выводов, однако, необходимо оговориться о различных путях решения вопроса о ФКЗ «О Конституционном собрании»: вариантов ФКЗ может быть множество, но самое важное обеспечить, как максимальное участие Народа России в функционировании собрания и механизмы, предусматривающие антикризисный формат Конституционного Собрания, для функционирования в условиях политического кризиса, и предотвращения событий 1993 года. Народ России должен сам решать вопросы своей государственности и не насильственным путем. Опыт прошлых лет должен был научить Российский Парламентаризм хранить демократию и власть народа, как единственное средство стабильности государство, что и должно быть продемонстрировано парламентом в принятом ФКЗ.

Наиболее приемлемым считаем проект Ковалёва, как демократический и воплощающий в себе сущность Народовластия. Однако, необходимо внести некоторые поправки, касающиеся структуры собрания в данном проекте и введения коллегии юстиции, разрабатывающей изменения в конституцию, а также содействующей деятельности конституционного собрания. Необходимо обеспечить независимость собрания от всех ветвей власти в равной мере. Возможно, имеется смысл разработки и иного проекта на базе одного из проектов, парламентского типа, как более компактного и удобного: необходимо в таком случае изменить порядок комплектования собрания. Так, нужно вводить в Конституционное собрание полностью состав КС и ВС, председательствовать должен или глава КС, или старейший из членов, Президент не должен принимать участия в выборах, как глава государства. Конституционное собрание должно находиться там, где сочтет необходимым, окончанием срока деятельности собрание должно быть подписание Основного закона председателями КС, ВС, Президентом, Генпрокурором, председателями обеих палат парламента, главой ЦИК России.

Срок действия должен быть неограничен. Суверенность прав и неприкосновенность делегатов (в период работы собрания) должна быть полной и безоговорочной, а порядок формирования коллегии юстиции должен формироваться общественно-правовыми организациями, университетами, и научными организациями, в прочем, допустимы и иные варианты.

Четян М.А., Даниелян Г., в одной из своих статей, анализируя ФКЗ «О Конституционном собрании» указывали следующее, с чем автор настоящей статьи вынужден согласиться: «Проанализировав данные проекты (проекты ФКЗ с 1994 по 2007, а так же проект С.А. Авакьяна – Примечание автора), можно сделать вывод о том, что они направлены на снижение роли принципа выборности при формировании Конституционного Собрания, что обуславливает защиту существующей системы власти, а также на повышение значения Федерального Собрания при пересмотре Конституции, что явно противоречит самому Основному Закону...» [6, с. 28–32]. Насколько подобная ситуация была бы правильной и поддержали бы ее отцы основатели нашей нынешней Конституции, в 1993 году писавшие ее текст, остаётся неизвестным.

Автор должен также заметить, что достаточно нечасто поднимается вопрос функций конституционного собрания. Объяснение в этому видится следующим образом: Свистунова Л.Ю. [4, с. 2265–2281] в своей статье рассматривал функции парламента, как органа государственной власти, совокупность приводимых данным специалистом функции парламента, дает основания предполагать, что Конституционное собрание так же может иметь аналогичные функции, но при этом у Конституционного собрания существует еще одна существенная функция – учредительная.

Фомин А.А. в одной из своих статей анализирует конституционно-правовые основы реализации мер безопасности в условиях кризисных ситуаций, давая следующее определение мерам безопасности: «Меры безопасности – надлежащий правовой механизм защиты интересов социума...» [5, с. 11–17]. Возникает интересное предположение: а не является ли мерой, так сказать, конституционно-правовой безопасности для общества, самое существование ФКЗ «О Конституционном собрании» но не как средство охранения стабильности, а как элемент системы сдержек и противовесов, обеспечивающий Народовластие? Вопрос остается открытым...

Не исключаем возможность введения двойной системы созыва Конституционного собрания: по воле Народа, в порядке референдума, через прямое голосование с применением системы комплектования по проекту Румянцева, с предоставлением прямого волеизъявления Народу Российской Федерации и невозможностью Парламента и Президента вмешиваться в ведение выборов конституционного собрания и одновременно более компактной парламентско-президентской модели собрания, как более оперативной, созываете-

мой по воле и решению Парламента или Президента, но в случае чрезвычайных обстоятельств и с согласия КС, ВС и Генерального прокурора совместно. Подобное регулирование может быть излишним, однако, защита Конституционного строя, противодействие конституционным конфликтам и обеспечение прав Народа Российской Федерации на волеизъявление, должны быть высшей ценностью для разработчиков ФКЗ «О Конституционном собрании». Стрельников О.С. в ранее упомянутой работе выделял весьма ценный принцип формирования конституционного собрания, в виде баланса интересов, который определял следующим образом: ««Конституционное Собрание формируется с учетом соблюдения принципа баланса интересов, включающего в себя интересы как федеральных органов государственной власти, так и интересы субъектов Российской Федерации»» [5, с. 25–33]. Автор полагает, что в случае создания двухвариантной системы формирования Конституционного собрания, в качестве одного из основной системы «на случай конституционного кризиса» должен лечь именно данный принцип.

Вместе с тем, необходимо заметить, что перед наукой конституционного права стоит достаточно важная задача государственного строительства в виде разработки основ Конституционного собрания, как теоретических, так и практических, которые будут в последствие использованы при продолжении государственного строительства.

Литература

1. Авакьян С.А. Конституционное Собрание Российской Федерации: концепция и проект федерального конституционного закона // Вестник Московского университета. – Серия: Право. № 2. 2005. С. 48–91.
2. Бормотов В.Е. Конституционное собрание РФ: модели формирования. // Известия Саратовского университета. Т. 10. Сер. Социология. Политология. № 4. 2010. С. 91–95.
3. Никулин Е.В. Крутько Е.Б. Правовые и политические проблемы созыва конституционного собрания в Российской Федерации: Историко-правовой анализ. // Юридические записки. № 2. 2014. С. 43–49.
4. Свистунова Л.Ю. Конституционное закрепление и реализация основных функции законодательного представительного органа государственной власти в Российской Федерации. // Научный журнал КубГАУ. № 101. 2014. С. 2285–2281.
5. Стрельников О.А. правовое регулирование конституционного собрания в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 8. С. 25–33.
6. Фомин А.А. Конституционно правовые основы реализации мер безопасности в условиях кризисных ситуаций. // Вестник СГЮА. № 5. 2012. С. 11–17.

7. Четян М.А. Даниелян Г. Конституционное собрание Российской Федерации: различные подходы его формирования. // Государство и право в XXI веке. № 2. 2016. С. 28–32.
8. Шустов А.Г. Разно уровневая модель изменения конституции РФ: механизмы обеспечения конституционной стабильности. // Конституционное и муниципальное право. № 5. 2019. С. 3–15.
9. Шишкина О.Е. Конституционное собрание Российской Федерации, как орган учредительной власти. / Автореф. дис. На соискание степени кандидата юридических наук, Владивосток. 2004. С. 28.

CONSTITUTIONAL ASSEMBLY: MODELS OF LEGISLATIVE CONSOLIDATION

Kuznetsov D.A., Makarov V.A.

St. Petersburg State University of Economics

Annotation. The Basic Law of our country presupposes the existence of a Constitutional Assembly, or rather a federal constitutional law, the adoption of which is provided for in Article 135 of the Constitution of the Russian Federation (the same article provides for separate provisions on the Constitutional Assembly). The Constitutional Assembly is a temporary, rule-making, convened by decision of the highest bodies of legislative power or the people of the Russian Federation, a body whose purpose is to adopt the Constitution, as well as introduce amendments to the Basic Law. The science of constitutional law faces a rather important task of state building in the form of developing the foundations of the Constitutional Assembly, both theoretical and practical, which will subsequently be used in the continuation of state building. This article examines the draft federal constitutional laws “On the Constitutional Assembly of the

Russian Federation”, studies them, and identifies the most significant features, advantages and disadvantages.

Keywords: Constitution, Constitutional Assembly, rule-making, government structure.

References

1. Avakyan S.A. Constitutional Assembly of the Russian Federation: concept and draft of the federal constitutional law // Bulletin of Moscow University. – Series: Law. No. 2. 2005. P. 48–91.
2. Bormotov V.E. Constitutional Assembly of the Russian Federation: models of formation. // News of Saratov University. T. 10. Ser. Sociology. Political science. No. 4. 2010. P. 91–95.
3. Nikulin E.V. Krutko E.B. Legal and political problems of convening a constitutional assembly in the Russian Federation: Historical and legal analysis. // Legal notes. No. 2. 2014. pp.43–49.
4. Svistunova L. Yu. Constitutional consolidation and implementation of the main functions of the legislative representative body of state power in the Russian Federation. // Scientific journal of KubSAU. No. 101. 2014. pp. 2285–2281.
5. Strelnikov O.A. legal regulation of the constitutional assembly in the Russian Federation // Current problems of Russian law. 2017. No. 8. P. 25–33.
6. Fomin A.A. Constitutional and legal basic implementation of security measures in crisis situations. // Bulletin of SSLA. No. 5. 2012. pp. 11–17.
7. Chetyan M.A. Danielyan G. Constitutional Assembly of the Russian Federation: various approaches to its formation. // State and law in the 21st century. No. 2. 2016. P. 28–32.
8. Shustov A.G. Different-level model of changing the constitution of the Russian Federation: mechanisms for ensuring constitutional stability. // Constitutional and municipal law. No. 5. 2019. pp. 3–15.
9. Shishkina O.E. The Constitutional Assembly of the Russian Federation as a body of constituent power. / Author’s abstract. dis. For the degree of candidate of legal sciences, Vladivostok. 2004. P. 28.

Липски Станислав Анджеевич,

д.э.н., доцент, врио проректора по научной работе, заведующий кафедрой земельного права ФГБОУ ВО «Государственный университет по землеустройству»
E-mail: lipski-sa@yandex.ru

Осуществлённая 30 лет назад приватизация закрепленных за агрохозяйствами сельхозугодий привела к формированию общей долевой собственности на них. При этом почти третья часть таких земельных долей (и соответствующих им угодий) оказались невостребованными. Цель статьи – исследовать, как менялось закрепление в законодательстве правового статуса таких долей, дать оценку действующему правовому механизму «работы» с такими долями, а также решению федерального законодателя передать с 2025 г. все сохранившие такой статус доли муниципалитетам. Для этого в статье осуществлена в т.ч. периодизация изменений отношения законодателя к таким долям.

Ключевые слова: сельскохозяйственные угодья, земельные участки, земельные доли, приватизация, органы местного самоуправления.

Эффективность (а то и возможность) использования сельхозземель, уровень его доходности во многом предопределены их правовым статусом¹. При этом состояние сельхозземлепользования на протяжении всего постсоветского времени характеризуется наличием значительных площадей сельхозугодий, переданных еще в начале 1990-х гг. в общую собственность сельских жителей (в виде земельных долей). Изначально их суммарная площадь составляла почти 115 млн га (а общее число граждан, наделенных долями, – почти 12 млн.); за истекшее время эта площадь сократилась до 80 млн га (а число их обладателей – до немногим более чем 8 млн.)² в результате того, что часть долей выделена в участки, другая часть – продана их собственниками агрохозяйствам, еще какая-то часть передана как невостребованные муниципалитетам (см. – далее) и т.п.

Причем минувшие 10–12 лет (с 2011 г.) как раз «работа» с долями, получившими статус «невостребованных», дала наибольшие подвижки в упорядочении аграрно-земельных отношений, став качественно новым процессом в сельхозземлепользовании³. Но парадоксально само наличие столь большого числа таких долей (к моменту начала системной «работы» с ними в 2011 г. – это была каждая третья-четвертая доля) – ведь во времена приватизации сельхозугодий начала 1990-х гг. никто не мог даже предположить, что по истечении нескольких десятилетий такой статус будет иметь столь большая площадь приватизированной земли, поскольку сельхозугодья – это ценный, востребованный в производстве и в целом ряде регионов

¹ Вершинин В.В., Липски С.А. О состоянии плодородия земель сельскохозяйственного назначения и мерах по его воспроизводству. // Международный сельскохозяйственный журнал, 2017. № 6, С. 14–17; Волков С.Н., Хлыстун В.Н. и др. Основные направления использования земель сельскохозяйственного назначения в Российской Федерации на перспективу. – М.: Гос. университет по землеустройству. 2018. – 344 с.; Липски С.А. Земельные доли: путь к оптимизации землепользования или препятствие при перераспределении земель. // Недвижимость и инвестиции. Правовое регулирование. 2001. № 2–3. С. 36–41.

² Липски С.А. Земельные доли в сельскохозяйственном землепользовании постсоветской России: возникновение, трансформация их статуса, текущие проблемы и пути их решения: монография. – М.: Гос. университет по землеустройству, 2020. – 320 с.

³ Адаменко А.П. и др. Актуальные проблемы предпринимательского, корпоративного, экологического и трудового права: монография. – М.: РГ-Пресс, 2019. Т. 2. – 608 с.; Елисеева И.А. Право собственности на земельные доли: проблемы законодательства и судебной практики. // Законы России: опыт, анализ, практика, 2014, № 1, С. 63–66; Липски С.А. Правовой механизм государственного регулирования рыночного оборота земель сельскохозяйственного назначения в современной России: особенности формирования, тенденции и перспективы. // Право и экономика. 2011. № 12. С. 18–24.

весьма дефицитный агрохозяйственный ресурс. Поэтому такое продолжительное существование столь значительного числа не востребовавшихся долей (и соответствующих им площадей сельхозугодий) стало сугубо российским феноменом, обусловленным особенностями реформ 1990- гг.¹ Тем важнее четкое определение их правового статуса² (который, впрочем, за минувшие четверть века несколько раз менялся, а решения годичной давности³ оказались весьма радикальными).

Важно, что поскольку наличие какого-то числа таких не востребовавшихся долей было неизбежно, то уже в середине 1990-х гг. в соответствующих актах главы государства и федерального правительства не только предусматривался факт их существования, но и указывался порядок действий в отношении них. Например, Рекомендациями 1995 г.⁴ было определено, что:

- если количество таких долей превышает 5% от всех образованных долей по агрохозяйству, то комиссия, которая занималась его реорганизацией и приватизацией его сельхозугодий, продлевает срок выдачи документов на такие доли (п. 35 Рекомендаций);
- если собственников таких долей не удавалось выявить, то эта же комиссия передавала их доли реорганизованному агрохозяйству (при его согласии на это, в ином случае они передавались в фонд перераспределения земель, которым управляли местные власти), на него же возлагались функции представительства в отношении таких долей (по правилам, предусмотренным гражданским законодательством). Причем, сами переданные хозяйству доли по-прежнему оставались персонифицированными – при их передаче хозяйству указывались сведения о гражданине – собственнике доли (п. 36);
- на агрохозяйства, которым передались доли, возлагалась обязанность уплачивать за них земельный налог и иные платежи (п. 37), а сами они становились ответственными по всем претензиям, связанным с правами на переданные им доли.

В следующем году глава государства своим Указом, не только поручил местным органам уведомить всех лиц, не получивших к тому времени

¹ Организационно-экономические механизмы вовлечения в оборот, использования и охраны сельскохозяйственных земель: Монография / под научн. ред. В.Н. Хлыстуна и А.А. Мурашевой. – М.: ФГБОУ ВО ГУЗ, 2020. – 568 с.; Румянцев Ф.П. О судьбе не востребовавшихся земельных долей. // Хозяйство и право. 2012. № 5. С. 111–115.

² Румянцев Ф.П. Теоретико-правовой анализ легального определения понятия «невостребованная земельная доля». // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России.-2023.-№ 1(61).-С.65–69

³ Федеральный закон от 29 декабря.2022 г. № 639-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // Собр. законодательства Рос. Федерации – 2023 – № 1 (ч. I) – ст. 86.

⁴ Утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 1 февраля 1995 г. № 96 «О порядке осуществления прав собственников земельных долей и имущественных паев» // Собр. законодат. Российской Федерации – 1995 – № 7 – ст. 534.

правоудостоверяющие документы на полагающиеся им доли, о порядке получения ими соответствующих свидетельств (направив им извещения об этом), но и определил, что даже если в отношении доли не последует никакого заявления о выдаче такого свидетельства (т.е. эта доля останется не востребовавшейся), то это никак не должно впоследствии ущемлять права гражданина-участника приватизационного процесса на причитающуюся ему долю – такую долю предписывалось передать в пользование агрохозяйству на 3-летний срок (а потом этот срок мог быть продлен еще на такое же время – п. 9)⁵.

Что касается положений принятого в 2002 г. Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»⁶ (далее – Закон об обороте сельхозземель), который урегулировал многие имевшиеся тогда (если не почти все) пробельные вопросы имущественного характера в сельхозземлепользовании⁷, то его изначальная редакция о столь специфичной, но при этом весьма распространенной проблеме, как не востребовавшиеся доли, умалчивала. «Вспомнил» про них федеральный законодатель только в 2005 г.⁸ – с тех пор (согласно новой ред.п. 5 ст. 13 указанного закона) не востребовавшимися стали считаться такие доли, в отношении которых 3 года и более их собственниками не совершалось с ними никаких сделок. Впрочем, реальная массовая и результативная «работа» с такими долями началась только в 2012 г., после вступления в силу норм, принятых в 2010 г. – тогда Закон об обороте сельхозземель был дополнен новой ст. 12.1⁹, согласно которой не востребовавшимися признавались три группы долей.

Во-первых – это наиболее бесспорные доли с точки зрения признания их «невостребованности» – такие, собственники которых умерли, а никакие иные лица в права на эти доли за все истекшее после этого время так и не вступили. Конечно, применительно к таким долям вполне обосновано было бы применять правила о вымороч-

⁵ Указ Президента Российской Федерации от марта 1996 г. № 337 «О реализации конституционных прав граждан на землю» // Собр. законодат. Российской Федерации –1996 – № 11 – ст. 1026.

⁶ Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (с послед. доп. и изм.). // Рос. газ. – 2002–27 июл.

⁷ Липски С.А. Правовые аспекты оборота земель сельскохозяйственного назначения в постсоветской России. // Журнал российского права. 2014. № 4 (208). С. 12–19; Липски С.А. Трансформация системы государственного управления земельным фондом в постсоветской России (теория, методология, практика): монография – М.: ГУЗ, 2017. – 316 с.

⁸ Федеральный закон от 18 июля 2005 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и Федеральный закон «О землеустройстве». // Собр. законодат. Рос. Федерации – 2005 – № 30 (ч. 1) – ст. 3098.

⁹ Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 435-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования оборота земель сельскохозяйственного назначения». // Собр. законодат. Рос. Федерации – 2011 – № 1 – ст. 47.

ном имуществе¹ (причем с 2023 г. Закон об обороте сельхозземель даже дополнен статьей 12.2., согласно которой наследование долей, входящих в состав выморочного имущества, осуществляется по правилам гражданского законодательства); но ранее – с 2011 г. законодатель решил действовать в отношении них через механизм невестребованных. Причем законодательные инициативы по изменению методов «работы» с такими долями – как с выморочным имуществом – имелись и имеются. Основная сложность при «работе» с ними как с выморочным имуществом заключается в том, что при таком подходе придется «работать» не только с долями, но и со всей остальной наследственной массой (получается, что также – выморочной).

Во-вторых – это такие доли, которыми их собственники не распоряжались 3 года подряд и более (это стало подтверждением курса в отношении таких долей и их правообладателей, который был выбран федеральным законодателем еще пятью годами ранее – приоритет кормящим страну агрохозяйствам, а не гражданам-дольщикам²). Впрочем, по сравнению с нормами, действовавшими в 2005–2011 гг., новые правила (2010 г.) содержали положение, частично учитывающее защищавшие частную собственность требования гражданского законодательства. Так, если права на долю были ранее зарегистрированы в установленном законом порядке (соответственно, до 2004 г. – учреждениями юстиции, а после этого срока – органами–их правопреемниками: сначала Росрегистрацией, а с 2009 г. – Росреестром), то даже длительное нераспоряжение долей не влекло за собой ее невестребованность (другое дело, что случаев таких, зарегистрированных указанными учреждениями или органами прав на доли, немного). Как и поправки, внесенные в Закон об обороте сельхозземель в 2005 г., нормы, вступившие в силу с 2011 г. были направлены на «деприватизацию» безвозмездно розданных сельхозугодий, т.е. на возврат в публичную собственность (но теперь уже – в муниципальную) таких долей, у которых на протяжении как минимум 20 лет (с начала 1990-х и до 2011 г.) имелся бесспорный частный собственник. Впрочем, вполне возможно и такое объяснение решения законодателя, что это отнюдь не деприватизация, а лишь финальная стадия (логическое завершение) процедур, начатых в период приватизации (если исходить из того, что в отношении соответствующих – невестребованных долей – все еще не завершена процесс их передачи в частную собственность). Но такой подход возможен, только если рассматривать приватизацию сельхозугодий начала 1990-х гг. как не имевшую никакого отношения к частному праву и реализо-

ванную исключительно в соответствии с положениями публичного права (что спорно, так как Законом об обороте сельхозземель все земельные доли – неважно, как образованные (и регулирование сделок с ними) – уже более 20 лет как «введены» в рамки гражданско-правовой отрасли). При таком подходе факт длительного нераспоряжения долей (часто, – вообще никогда – документы на долю получены, но сделок не было) можно расценить как незавершение последнего этапа приватизации – «невступление» в права на ее объект. То есть, как бы, хотя государство и сделало все для передачи доли частному лицу, даже обеспечило выдачу ему документа – свидетельства на эту долю (как минимум – его оформление); однако, процесс ее передачи этому лицу не был доведен им самим до конца, поскольку за четверть века новый земельный собственник так и не приступил к реализации своих прав.

В-третьих – это такие доли, нынешние «собственники» которых не были указаны в изданных в начале 1990-х гг. актах местной власти о приватизации соответствующих сельхозугодий (об образовании общей долевой собственности на них) – в списках, протоколах, решениях и др. Это, пожалуй, самое спорное основание, причем, в отличие от второго случая даже наличие у таких граждан свидетельства о том, что они являются собственниками долей (выданных госорганами в порядке, установленном на момент их выдачи) не может защитить их права. В данном случае логика законодателя заключается в том, что если в приватизационных документах не названо то или иное лицо (пусть и считавшееся уже более четверти века собственником доли), то такая доля осталась в государственности и по решению государства (ст. 12.1 Закона об обороте сельхозземель) теперь передается муниципалитету³. Но при этом возникает вопрос – как быть, если в одном и том же приватизационном списке отсутствовали, например, двое: причем, первый до сих пор считается «собственником», и его право надлежит признать отсутствующим (причем изначально), а второй – «успел» (за минувшие четверть века!) передать свое имущественное право новому правообладателю. Тогда что – отбирать только у первого – «неупомянутого» в приватизационном списке, и при условии, что он не «успел» распорядиться долей? Но ведь и для второго (распорядившегося) срок давности совершенной им сделки с долей можно попытаться восстановить; при такой логике получается, что остальные собственники долей и любые другие заинтересованные органы и лица многие годы просто ошибочно полагали (добросовестно заблуждались), что, выдав свидетельство на право собственности на землю, государство безоговорочно

¹ Румянцев Ф.П. Невостребованные земельные доли как выморочное имущество, проблемы наследования в публичную собственность. // Нотариус, 2018. № 3, С. 39–41.;

² Хлыстун В.Н. и др. Правовые аспекты вовлечения в хозяйственный оборот неиспользуемых и невестребованных земель сельскохозяйственного назначения: Монография. – М: ГУЗ, 2020. – 296 с.

³ Лукьянчикова С.Н. «Исключительная приватизация»: как не допустить злоупотребление правом при приобретении невестребованных земельных долей в льготном порядке. // Правовые вопросы недвижимости. 2016. № 2. С. 37–40; 12. Са-венко Г.В. Невостребованные земельные доли: путь к пополнению бюджетов органов местного самоуправления? // Реформы и право. 2013. № 3. С. 41;

признало факт приватизации (прекращение права госсобственности и, возникновение права частного лица). А это оказывается не совсем так?

Также отметим, что и во втором, и в третьем случаях весьма сомнительна социальная справедливость решений законодателя по отношению к гражданам – собственникам долей, которые ранее получили от государства правоудостоверяющие документы установленного образца (их массовая выдача была завершена уже к середине 1990-х гг.). Причем по состоянию к 2011 г. с момента приватизации земли – наделения долей прошло уже более 15 лет, соответственно, все такие «спорные» доли можно было бы рассматривать даже как возникновение у их «собственников» прав на «свои» доли на основании правил приобретательной давности.

В тоже время в этих решениях федерального законодателя при всей их «юридической небесспорности» (которая, конечно же, наличествовала и при приватизации сельхозугодий – наделении долями) есть и определенная логика – те «кому доли все еще нужны» могут воспользоваться механизмом защиты их прав, предусмотренным в ст. 12.1 Закона об обороте сельхозземель (заявить о своем несогласии), а вот «молчуны» в результате «работы» муниципалитетов, действительно утратят права на доли (получается, что на «ненужные им»).

Но еще более сомнительным, причем, в обоих этих случаях (никогда не распорядился или не указан в изначальном решении о приватизации) является то, что если сокращается число собственников приватизированного четверть века назад участка, то это основание, скорее, для того, чтобы пропорционально увеличить доли его остающихся «беспорных» собственников, но сейчас такие доли переходят к муниципалитетам. Однако, какое отношение имеют муниципалитеты к взаимоотношениям собственников по поводу их общего имущества? Ведь получается, что в счет перешедших к муниципалитетам невостребованных долей, затем будет «отрезан» соответствующий им участок от общего долевого.

Новый поворот в судьбе невостребованных долей – это радикальные декабрьские поправки в Закон об обороте сельхозземель, внесенные в 2022 г.,¹ которые предусматривают, что действующий сейчас механизм работы с невостребованными долями (органы муниципалитетов выявляют их и обращаются в суды) будет применяться только до конца 2024 г. А уже с началом следующего года все оставшиеся к тому времени доли со статусом «невостребованных» в силу закона перейдут к муниципалитетам, соответственно, их текущие собственники утратят права на них (это не относится только к таким долям, иски в отношении которых будут поданы по прежней процедуре до 2025 г., но и в наступившем году продолжится их судебное

¹ Федеральный закон от 29 декабря 2022 г. № 639-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // Собр. законодательства Рос. Федерации – 2023 – № 1 (ч. I) – ст. 86.

рассмотрение). Такое решение законодателя претендует на то, чтобы стать окончательным по проблеме невостребованных долей.

С учетом изложенного, можно выделить несколько различных этапов в отношении федерального законодателя (в широком его понимании, как Парламента, так и исполнительной власти, реализующей регуляторную функцию) к легализации статуса невостребованных земельных долей, который был и остается поводом для судебных споров. Так сначала порядок и условия определения дальнейшей юридической судьбы таких долей не были установлены (а значит – споры), а в настоящее время законодательство прямо предусматривает необходимость судебного решения относительно каждой такой доли. Это следующие пять этапов:

- 1990-е гг. и начало «нулевых» – тогда они были определены актами, не имевшими надлежащей юридической силы, но при этом такие порядок и условия никак не ущемляли в правах граждан – их собственников (поэтому судебных споров относительно таких долей тогда было немного, хотя из-за иных – востребованных долей – они были и в отношении них судебная практика тех лет весьма противоречива²);
- первые три года действия изначальной редакции Закона об обороте сельхозземель, когда специфика невостребованных долей в актах федерального законодательства отсутствовала (в самом законе такие доли не упоминались, а принятые на предыдущем этапе подзаконные акты больше не действовали³), соответственно, – реализация или не реализация прав на них – это обыкновенный имущественный спор;
- период 2005–2011 гг., когда поправки, внесенные в указанный Закон, позволяли изымать такие доли в региональную собственность (или в муниципальную – если так определено законами субъектов Российской Федерации). При этом механизма (последовательности действия и полномочий) в Законе прописано не было, на практике это повлекло за собой возникновение множество судебных споров по данному вопросу. Так, в 2007–2009 гг. региональные органы госвласти Свердловской области обратились в суды с почти 80-ю исками о признании таких долей областной собственностью. Из них только 28 исков были удовлетворены (еще 5 – частично) и 7 исков суды возвратили для устранения недостатков, а 21 исковое заявление вообще оставили без движения. По 20 решениям

² Блинов Р.Н. Правовая природа невостребованных земельных долей // Аграрное и земельное право. 2009. № 8 (56). С. 23–29.; Ковалев А.М. Теоретические и правоприменительные проблемы вовлечения в оборот невостребованных земельных долей. // Бюллетень нотариальной практики, 2009. № 5, С. 44–47.

³ Постановление Правительства Российской Федерации от 20 декабря 2002 г. № 912 «О признании утратившими силу некоторых решений Правительства Российской Федерации по вопросам оборота земель сельскохозяйственного назначения» // Собр. законодат. Рос. Федерации – 2002 – № 52 – ст. 5221.

судов первой инстанции истцы затем подавали кассационные жалобы, но почти все они были отклонены¹;

- в настоящее время идет начатая в 2011 г. работа муниципальных органов с такими долями, в результате которой те по суду переходят к муниципалитетам, и такой их статус закреплен в ст. 12.1 Закона об обороте сельхозземель². Но, как отмечено выше, все три случая, когда земельная доля признается невостребованной, имеют неоднозначное правовое обоснование, Результативность действующего механизма вполне удовлетворительная – за 10 лет половина невостребованных долей утратила такой статус и перешла к муниципалитетам;
- с 2025 г., когда все невостребованные доли (кроме таких, в отношении которых в судах еще будут рассматриваться ранее поданные иски о переходе невостребованных долей к муниципалитетам по прежней процедуре) прекратят свое существование.

Что означает этот новый этап для агрохозяйств и граждан – собственников долей (как «невостребованных», так и «обычных»)? С одной стороны, это большая определенность в непростой системе имущественных отношений по поводу сельхозземель. С другой стороны, однократное поступление в собственность муниципалитетов более 10 млн га неразмежеванных земель (большой частью, даже не ясно где расположенных), на которых потребуется оперативно образовать новые участки, чревата возникновением качественно новой проблемы – неоптимальности их расположения и конфигурации (причина в том, что в отличие от периода приватизации начала 1990-х гг. землестроители больше не обеспечивают процедуры формирования участков). Соответственно, законодательное решение об «окончательном» решении проблемы невостребованных земельных долей было бы неплохо дополнить другим законодательным решением – о возвращении землестроителям функции межевания участков (как это было до 2008 г.).

Литература

1. Адаменко А.П. и др. Актуальные проблемы предпринимательского, корпоративного, экологического и трудового права: монография. – М.: РГ-Пресс, 2019. Т. 2. – 608 с.
2. Блинов Р.Н. Правовая природа невостребованных земельных долей // Аграрное и земельное право. 2009. № 8 (56). С. 23–29.
3. Вершинин В.В., Липски С.А. О состоянии плодородия земель сельскохозяйственного назначения и мерах по его воспроизводству. // Меж-

¹ Бюллетень судебной практики по гражданским делам Свердловского областного суда (третий квартал 2009 г.) // ИПС КонсультантПлюс; Подробнее о судебной практике в этой части – Елисеева И.А. Право собственности на земельные доли: проблемы законодательства и судебной практики. // Законы России: опыт, анализ, практика, 2014, № 1, С. 63–66.

² Она так и называется – «Невостребованные земельные доли».

дународный сельскохозяйственный журнал, 2017. № 6, С. 14–17.

4. Волков С.Н., Хлыстун В.Н. и др. Основные направления использования земель сельскохозяйственного назначения в Российской Федерации на перспективу. – М.: Гос. университет по землеустройству. 2018. – 344 с.
5. Елисеева И.А. Право собственности на земельные доли: проблемы законодательства и судебной практики. // Законы России: опыт, анализ, практика, 2014, № 1, С. 63–66.
6. Ковалев А.М. Теоретические и правоприменительные проблемы вовлечения в оборот невостребованных земельных долей. // Бюллетень нотариальной практики, 2009. № 5, С. 44–47.
7. Липски С.А. Земельные доли в сельскохозяйственном землепользовании постсоветской России: возникновение, трансформация их статуса, текущие проблемы и пути их решения: монография. – М.: Гос. университет по землеустройству, 2020. – 320 с.
8. Липски С.А. Земельные доли: путь к оптимизации землепользования или препятствие при перераспределении земель. // Недвижимость и инвестиции. Правовое регулирование. 2001. № 2–3. С. 36–41.
9. Липски С.А. Правовой механизм государственного регулирования рыночного оборота земель сельскохозяйственного назначения в современной России: особенности формирования, тенденции и перспективы. // Право и экономика. 2011. № 12. С. 18–24.
10. Лукьянчикова С.Н. «Исключительная приватизация»: как не допустить злоупотребление правом при приобретении невостребованных земельных долей в льготном порядке. // Правовые вопросы недвижимости. 2016. № 2. С. 37–40.
11. Организационно-экономические механизмы вовлечения в оборот, использования и охраны сельскохозяйственных земель: Монография / под научн. ред. В.Н. Хлыстуна и А.А. Мурашевой. – М.: ФГБОУ ВО ГУЗ, 2020. – 568 с.
12. Савенко Г.В. Невостребованные земельные доли: путь к пополнению бюджетов органов местного самоуправления? // Реформы и право. 2013. № 3. С. 41.
13. Румянцев Ф.П. Невостребованные земельные доли как выморочное имущество, проблемы наследования в публичную собственность. // Нотариус, 2018. № 3, С. 39–41.
14. Румянцев Ф.П. О судьбе невостребованных земельных долей. // Хозяйство и право. 2012. № 5. С. 111–115.
15. Румянцев Ф.П. Теоретико-правовой анализ легального определения понятия «невостребованная земельная доля». // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России.-2023.-№ 1(61).-С.65–69.
16. Хлыстун В.Н. и др. Правовые аспекты вовлечения в хозяйственный оборот неиспользуемых и невостребованных земель сельскохозяй-

ственного назначения: Монография. – М: ГУЗ, 2020. – 296 с.

UNCLAIMED LAND SHARE: CURRENT LEGAL STATUS AND PROSPECTS

Lipski S.A.

University of land use planning

The privatization of farmland assigned to agricultural farms 30 years ago led to the formation of common shared ownership of them. At the same time, almost a third of such shares (and their corresponding lands) turned out to be unclaimed. The purpose of the article is to investigate how the legal status of such shares has changed in legislation, to assess the current legal mechanism for “working” with such shares, as well as the decision of the federal legislator to transfer from 2025 all shares that have retained this status to municipalities. For this purpose, the article implements the periodization of changes in the attitude of the legislator to such shares.

Keywords: agricultural land, land plots, land shares, privatization, local self-government bodies.

References

1. Adamenko A.P. and others. Current problems of entrepreneurial, corporate, environmental and labor law: monograph. – М.: RG-Press, 2019. Т. 2. – 608 p.
2. Blinov R.N. Legal nature of unclaimed land shares // Agrarian and land law. 2009. No. 8 (56). pp. 23–29.
3. Vershinin V.V., Lipski S.A. On the state of fertility of agricultural lands and measures for its reproduction. // International Agricultural Journal, 2017. No. 6, pp. 14–17.
4. Volkov S.N., Khlystun V.N. etc. Main directions of use of agricultural land in the Russian Federation for the future. – М.: State University of Land Management. 2018. – 344 p.
5. Eliseeva I.A. Ownership of land shares: problems of legislation and judicial practice. // Laws of Russia: experience, analysis, practice, 2014, No. 1, pp. 63–66.
6. Kovalev A.M. Theoretical and law enforcement problems of involving unclaimed land shares into circulation. // Bulletin of notarial practice, 2009. No. 5, pp. 44–47.
7. Lipski S.A. Land shares in agricultural land use of post-Soviet Russia: emergence, transformation of their status, current problems and ways to solve them: monograph. – М.: State University of Land Management, 2020. – 320 p.
8. Lipski S.A. Land shares: a way to optimize land use or an obstacle to land redistribution. // Real estate and investments. Legal regulation. 2001. No. 2–3. pp. 36–41.
9. Lipski S.A. Legal mechanism of state regulation of market turnover of agricultural land in modern Russia: features of formation, trends and prospects. // Law and Economics. 2011. No. 12. P. 18–24.
10. Lukyanchikova S.N. “Exclusive privatization”: how to prevent abuse of rights when acquiring unclaimed land shares on a preferential basis. // Legal issues of real estate. 2016. No. 2. pp. 37–40.
11. Organizational and economic mechanisms for the involvement, use and protection of agricultural lands: Monograph / scientifically. ed. V.N. Khlystun and A.A. Murasheva. – М.: Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education State University, 2020. – 568 p.
12. Savenko G.V. Unclaimed land shares: a way to replenish the budgets of local governments? // Reforms and law. 2013. No. 3. P. 41.
13. Rumyantsev F.P. Unclaimed land shares as escheat property, problems of inheritance into public property. // Notary, 2018. No. 3, pp. 39–41.
14. Rumyantsev F.P. About the fate of unclaimed land shares. // Economy and law. 2012. No. 5. P. 111–115.
15. Rumyantsev F.P. Theoretical and legal analysis of the legal definition of the concept of “unclaimed land share”. // Legal science and practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.-2023.-No.1(61).-P.65–69.
16. Khlystun V.N. and others. Legal aspects of involving unused and unclaimed agricultural lands into economic circulation: Monograph. – М: GUZ, 2020. – 296 p.

Малько Александр Васильевич,

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Поволжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России); главный научный сотрудник НИИ государственно-правовых исследований Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина, заслуженный деятель науки Российской Федерации
E-mail: nauka@sarrpa.ru

Панченко Владислав Юрьевич,

доктор юридических наук, заведующий кафедрой теории, истории государства и права Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России); профессор Московского государственного лингвистического университета; главный научный сотрудник Сибирского федерального университета
E-mail: panchenkovlad@mail.ru

Путем обращения к философским категориям содержания и формы, где содержание есть единство всех составных элементов объекта, его свойств, внутренних процессов, связей, противоречий и тенденций, а форма – способ существования и выражения содержания, обосновывается *понятие* содержание государства, которое представляет непрерывное динамичное взаимодействие политических элит (прежде всего борьба, конкуренция) – групп (группировок) наиболее влиятельных лиц за осуществление своих интересов (а также интерпретируемых в соответствии с ними интересов управляемого ими общества в целом) при помощи государственного аппарата и юридических норм.

Содержание государства в таком понимании конкретизирует сущность государства, отражает реальные закономерности функционирования политической системы, действительные механизмы принятия политических решений, от которых зависят интересы больших социальных групп, демонстрирует различие в процессах осуществления государственной власти и государственного управления в обществе.

Ключевые слова: содержание государства, государство, государственная власть, форма государства, политический режим.

Постановка проблемы

Содержание государства – научная проблема, которой в настоящее время уделяется явно недостаточное внимание в теории государства и права. Несколько лет назад авторы настоящей статьи предприняли попытку восполнить этот пробел, опубликовав статью с одноименным названием¹, которая, судя по количеству цитирований, осталась без внимания, обсуждения и критики.

Проблема содержания государства, как правило, находится за пределами содержания подавляющего большинства учебников и учебных пособий по теории государства и права, за редким исключением².

Причины такого положения, видимо, кроются либо в не достижении в юридической науке степени научного консенсуса по проблеме содержания государства, который есть у других дискуссионных, но относительно устоявшихся общетеоретических правовых понятий, либо в ненужности, избыточности этой категории – достаточно указать, что содержание государства конкретизирует его сущность и связано с его формой и этим ограничиться.

Однако в этой связи возникают вопросы – применим ли к государственно-правовой реальности диалектические категории «форма» и «содержание» (при этом очевидно, что первая – «форма» используется в государствоведении очень интенсивно – формы государства, правления, государственного устройства, осуществления функций государства и т.д. и т.п.)?

Действуют ли в государственно-правовой сфере закономерности единства и борьбы формы и содержания и обратно, сбрасывание форм, переделка содержаний государственно-правовых явлений?

Что значит конкретизация сущности государства в его содержании, в чем она состоит?

Возможны ли в государственно-правовой жизни бессодержательные формы?

Перечень подобных вопросов можно продолжать. Думается, уже из самой постановки перечисленных выше вопросов следует необходимость либо отказа в государствоведении от категории

¹ Малько А.В., Панченко В.Ю. Содержание государства // Сибирский антропологический журнал. 2019. Т. 3. № 3. С. 112–118.

² Малько А.В., Панченко В.Ю., Непомнящий В.Н. Теория государства и права: учебник для бакалавриата. М.: Эксмо, 2020. 400 с.; Теория государства и права: учебник для бакалавров / Н.А. Власенко, В.В. Гриб, А.В. Малько [и др.]; Под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. – М.: Издательская группа «Юрист», 2021. – 1008 с.; Теория государства и права: Курс лекций / Н.А. Власенко, В.В. Гриб, А.В. Малько [и др.]. – М.: «Проспект», 2023. – 656 с.

«форма» (это бесспорно вызовет категорические и обоснованные возражения теоретиков и авторов настоящей статьи в том числе), либо научной проработки понятия «содержание государства», адекватной по степени научной изученности формы государства.

Методология исследования

Методологическую основу исследования составили различные по степени общности и познавательным задачам приемы: всеобщий философский метод диалектического материализма (с его требованием объективности, в свете которого выступающие предметом исследования проблемные правовые ситуации и их действующее нормативно-правовое регулирование рассмотрены в их действительных связях и отношениях, общие методы – анализ и синтез, абстрагирование, системно-структурный подход, восхождение от абстрактного к конкретному и др.¹

Существенную методологическую роль для обоснования выводов исследования сыграло обращение к философским категориям содержания и формы, которые используются для характеристики отношения между способом организации вещи и собственно материалом, из которого данная вещь состоит². Во взаимосвязи с формой, содержание, будучи определяющей стороной целого, представляет единство всех составных элементов объекта, его свойств, внутренних процессов, связей, противоречий и тенденций, а форма – есть способ существования и выражения содержания³.

Авторская гипотеза

Предположения относительно понятия содержание государства, выдвигаемые авторами, таковы.

Содержание государства – непрерывное динамичное взаимодействие политических элит (прежде всего борьба, конкуренция) – групп (группировок) наиболее влиятельных лиц за осуществление своих интересов (а также интерпретируемых в соответствии с ними интересов управляемого ими общества в целом) при помощи государственного аппарата и юридических норм.

Лица, составляющие политическую элиту, становятся наиболее влиятельными в силу обладания различными ресурсами (авторитет, финансы, информация и все иные явления, которые позволяют воздействовать на людей), к которым большинство населения страны доступа не имеет⁴. Именно фактически и именно большинство населения, поскольку «то, что Аристотель называл демокра-

тией, было просто-напросто аристократией для довольно большого числа членов общества. Сам Аристотель, находясь в положении наблюдателя, видел, что в каждом греческом государстве, аристократическом или демократическом, всегда был один или несколько человек, обладавших преимущественным влиянием»⁵. Не будет преувеличением утверждение о том, что народ (население, общество и т.п.) после реализации активного избирательного права (юридически предоставляемого далеко не всегда в разных государствах различных эпох) не способен выступать реальным субъектом публичных политических властеотношений.

Содержание государства, понимаемое как процесс взаимодействия политических элит, во-первых, конкретизирует сущность государства, раскрывая классовые (групповые, элитарные) и общесоциальные начала в деятельности государственного аппарата и в общеобязательных правилах поведения (праве), которые проводятся в жизнь при его помощи.

Во-вторых, может определять как внешнюю форму государства (форму правления и форму государственного устройства), так и функционировать в рамках существующей формы без ее изменения (нет сомнений в том, что деспотии, авторитарные и тоталитарные режимы успешно существуют и в республиках и в федерациях).

В-третьих, отражает реальные, а не только закрепленные в текстах формальных источников права, закономерности функционирования политической системы, действительные механизмы принятия политических решений, от которых зависят интересы больших социальных групп.

В-четвертых, демонстрирует различие в процессах осуществления государственной власти и государственного управления в обществе.

В-пятых, категория содержание государства, в отличие от понятия политического режима, показывает взаимодействия не только суверена и подданных, но и взаимодействия внутри суверена, который, как свидетельствует история и современность, как правило, является коллективом, испытывающим постоянное давление конкурирующих в борьбе за государственную власть других коллективов (властных групп, элит, группировок)⁶.

Сравнение авторских выводов с существующими научными подходами

В государствоведении предложены следующие подходы к пониманию содержания государства.

Во-первых, содержание государства рассматривается как его исторический тип и демонстрирует, в руках какого или каких классов сосредотачивается политическая власть в обществе и против какого или каких общественных классов эта

¹ Сырых В.М. Метод теории государства и права // Теория государства и права: учебник / под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. М.: ООО «Издательская группа «Юрист», 2021. С. 977–994.

² История философии: Энциклопедия. Мн.: Интерпрессервис; Книжный Дом. 2002. С. 1005.

³ Философский энциклопедический словарь / гл. ред.: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов – М.: Сов. энциклопедия, 1983. С. 621.

⁴ Малько А.В., Панченко В.Ю. Указ. соч. С. 117–118.

⁵ Моска Г. Правящий класс // Социология власти. 2012. № 1. С. 221.

⁶ См. также: Малько А.В., Панченко В.Ю. Указ. соч. С. 112–118.

власть направлена в данной стране и в данную историческую эпоху.

Содержание государства с этих позиций конкретизирует классовую сущность государства как орудия классового господства применительно к конкретным условиям места и времени (например, при капиталистическом типе государства господствующий класс – буржуазия политически господствует в отношении подвластного класса – пролетариата)¹.

Во-вторых, содержание государства – это механизм государства, его внутренняя форма, структура как единая система органов, осуществляющих власть².

В-третьих, содержание государства – это функции государства, понимаемые как деятельность механизма государства – внутренние процессы, составляющие жизнь государства³.

Эти подходы к пониманию содержания государства вряд ли выдерживают критику, поскольку отождествление содержания государства с его историческим типом, механизмом или функциями очевидно нарушает известный принцип «бритвы Оккамы»⁴.

Содержание государства как «выражение состава и соотношения тех классовых сил, в руках которых реально находится политическая власть в данной стране на определенном этапе ее развития»⁵ показывает только статический срез – соотношение сил в данный момент, но оставляет за пределами внимания динамику, развитие политической власти в государстве, а ведь в реальности такое соотношение оказывается очень изменчивым.

При таких трактовках остаются неясными вопросы о том, что вкладывается в понятие «классовые силы», а также как указанное понимание «содержания» соотносится с категорией «формы» по отношению к государству.

В-четвертых, под содержанием государства понимается политическая динамика (соотношение классовых сил; расстановка сил внутри класса; национальные моменты)⁶.

Наконец, в-пятых, содержание государства рассматривается как социальная структура власти, то, «... в какой мере и степени господствующий класс, его определенные слои и группы непосредствен-

но участвуют в осуществлении государственной власти, какие классовые союзники господствующего класса вовлекаются в политическую жизнь, в какой мере и как государство в целом связано с обществом, с его классами, различными социальными группами и прослойками»⁷.

Последние два подхода являются более продуктивными, поскольку они обращаются к реальным социальным и политическим процессам функционирования публичной власти государственно организованного общества, в рамках тех или иных форм государства.

Заключение. Приведенная выше авторская гипотеза относительно понятия «содержание государства» подтверждается следующими обстоятельствами реальной политико-правовой жизни и выводами классиков политико-правовой мысли.

Во-первых, необходимо учитывать, что понятие форма государства, строго говоря, отражает организацию *не государственной власти, а организацию государственного аппарата* (государства в узком смысле слова) – системы органов государства и их должностных лиц, которые занимаются управлением. Форма государства традиционно рассматривается как включающая в себя две существенно формальные характеристики (закрепленные в конституциях, иных формальных источниках права): форму правления – организацию высших органов государственной власти, распределение их компетенции между собой, взаимодействие с населением и форму государственного устройства – территориальную организацию государственной власти, и третий, функциональный параметр – политический или государственный (государственно-правовой) режим – способы и методы осуществления государственной власти в отношении граждан (подданных), характеризующие реальную (в жизни, а не на бумаге) степень свободы последних.

Содержание государства «переливается» в его форму через государственный аппарат или механизм государства, а «форма государства вырастает ... из внутреннего устройства самого госаппарата и структуры его отношений с управляемым населением, с различными частями последнего»⁸.

Во-вторых, авторская гипотеза о содержании государства как непрерывном динамичном взаимодействии политических элит (прежде всего борьбе, конкуренции), групп (группировок) наиболее влиятельных лиц при помощи государственно-аппарата и юридических норм развивает объяснение содержания государства, которое представлено в теории элит.

Согласно последней во всех обществах существуют два класса людей – класс правящих и класс управляемых. Первый, всегда менее многочисленный, выполняет все политические функции, монополизирует власть и наслаждается теми преимуществами, которые даёт власть, в то время как

¹ Петров В.С. Сущность, содержание и форма государства. Л.: Наука, 1971. С. 65–66.

² Там же.

³ Там же.

⁴ Это принцип, как известно, заключается в том, что не следует привлекать новые сущности без достаточного для них основания. Кроме этого, недопустимо смешивать функции государства (направления его деятельности) с реальной деятельностью государства, ведь функции государства – это образцы его реальной деятельности, то, какую деятельность конкретное государство должно осуществлять. В действительности же деятельность государства может не только отклоняться от функций государства, но и быть прямо противоположной им.

⁵ Там же. С. 68.

⁶ Тененбаум В.О. Система категорий марксистско-ленинской теории государства. Автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук. М., 1972. С. 20.

⁷ Лашин А.Г. Возникновение и развитие форм социалистического государства. М.: Изд-во Мос. ун-та, 1965. С. 346, 349–350.

⁸ Тененбаум В.О. Указ. соч. С. 22.

второй, более многочисленный класс, управляется и контролируется первым в форме, которая в настоящее время более или менее законна, более или менее произвольна и насильственна, и обеспечивает первому классу, по крайней мере, внешне, материальные средства существования и все необходимое для жизнедеятельности политического организма¹.

Признание народа субъектом политической деятельности, позиционирование народа в качестве источника и носителя власти – доктрина «народного суверенитета» (Ж.Ж. Руссо), как отмечал Г. Моска, «все ещё властвует над умами многих людей, несмотря на то, что современные общественные науки все больше и больше доказывают: принципы демократии, монархии и аристократии действуют одновременно во всяком политическом организме». Г. Моска подчеркивал, «мы не перестанем опровергать эту демократическую теорию, поскольку именно в этом и заключается основная задача данной работы», но «было бы нелегко на нескольких страницах разрушить целую систему идей, которая прочно укоренилась в сознании людей», а «переучиваться часто труднее, чем учиться»².

Это не означает, что интересы народа могут быть полностью игнорируемыми политической элитой, поскольку «давление, вызванное неудовлетворённостью, недовольством управляемых масс, их чувствами, оказывает определённое влияние на политику правящего класса». Суверен «не в состоянии управлять без поддержки со стороны управляемых», «не может ссориться с данным классом или вообще покончить с ним. Если бы это было возможно, то ему пришлось бы сразу же создавать другой класс, без поддержки которого его действие было бы полностью парализовано»³.

Поэтому интересы подданных, в первую очередь те, которые обеспечивают их выживание, воспроизводство (продолжение рода), экономическую деятельность и уплату налогов, политические элиты не могут не учитывать.

Однако даже в революционных ситуациях, угрожающих суверену, когда «неудовлетворённость масс может привести к свержению правящего класса, неизбежно должно существовать другое организованное меньшинство внутри самих масс для выполнения функций правящего класса»⁴.

В-третьих, действительные процессы осуществления публичной политической власти могут как совпадать с организацией государственного аппарата, так и не совпадать.

Отсюда понятие «содержание государства», отражающее непрерывное динамичное взаимодействие политических элит, наиболее влиятельных лиц объясняет закономерности функционирования государственного аппарата (нередко называемого государством в узком смысле слова). Нет необхо-

димости дополнительно обосновывать наличие ситуаций, кого при формальном равенстве правовых статусов, например, министров или депутатов, реальный политический «вес» того или иного политика (его способность воплотить в жизнь свое решение, преодолев сопротивление других политиков) неодинаков в силу самых разных обстоятельств⁵.

В-четвертых, государственной властью, в отличие от всех иных видов власти в обществе, является такая власть, которая способна навязать свою волю государственному аппарату – всем чиновникам, либо их части (отдельному министерству, региональному или местному органу и т.д.), задействовать государственные ресурсы, включая бюджет и силовые ведомства.

С помощью государственного аппарата политические решения воплощаются в жизнь не только вопреки сопротивлению социальных властей⁶, но и самих чиновников внутри механизма государства.

Такая способность преодолевать сопротивление любой внешней или внутренней власти, именуется «суверенитетом» как свойством суверена обладать независимостью вне страны и верховенством внутри ее.

В-пятых, разделение общества на суверена и поданных (в понимании Дж. Остина суверен есть индивид или коллектив, который «никому привычно» не подчиняется и которому привычно повинуется большинство подданных) *объективно*, оно запрограммировано природой человека как биологического вида⁷ и является самообусловленным⁸. Поэтому «как бы то ни было, управление общественными делами находится в руках меньшинства влиятельных людей, с управлением которых, осознанно или нет, считается большинство»⁹, а «све-

⁵ Г. Моска по этому поводу писал: «достаточно только открыть глаза, чтобы это увидеть, – ... в каждом политическом организме есть один индивид, который является основным среди правящего класса как целого и находится, как мы говорим, у кормила власти. Это не всегда человек, обладающий законной верховной властью. В одних случаях рядом с наследным королём или императором премьер-министр или мажордом обладают реальной властью, гораздо большей, чем власть суверена, в других случаях вместо избранного президента правит влиятельный политик, который обеспечил выборы президента. В особых условиях вместо одного могут быть два или три человека, выполняющие функции верховных контролёров. См.: Моска Г. Указ. соч. С. 219–220.

⁶ Согласно М. Веберу «власть – это любая вероятность реализации своей воли в данном социальном отношении даже вопреки сопротивлению, на чем бы эта вероятность ни основывалась». Вебер М. Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии: в 4 т. Т. 1. Социология. М.: Изд. дом ВШЭ, 2016. С. 109.

⁷ «Изучение поведения человека и ближайших к нему видов не оставляет сомнения в том, что ему свойственно образовывать ... иерархии. Они образуются не только в результате сознательной деятельности, но и самопроизвольно, спонтанно, подобно тому, как образуются кристаллы льда и соли». См.: Дольник В.Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей. СПб.: Изд-во Петроглиф, 2009. С. 211.

⁸ См. подр.: Альбов А.П. Внутренний суверенитет: самообусловленность, автаркия, иммунитет // Современный юрист. 2022. № 4. С. 8–21.

⁹ Моска Г. Указ. соч. С. 219.

¹ Моска Г. Указ. соч. С. 219.

² Там же. С. 221.

³ Там же с. 220.

⁴ Там же.

ренная власть организованного меньшинства над неорганизованным большинством неизбежна», причем «власть всякого меньшинства непреодолима для любого представителя большинства, который противостоит тотальности организованного меньшинства»¹.

Литература

1. Альбов А.П. Внутренний суверенитет: самообусловленность, автаркия, иммунитет // Современный юрист. 2022. № 4. С. 8–21.
2. Вебер М. Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии: в 4 т. Т. 1. Социология. М.: Изд. дом ВШЭ, 2016. 445 с.
3. Дольник В.Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей. СПб.: Изд-во Петроглиф, 2009. 352 с.
4. История философии: Энциклопедия. Мн.: Интерпрессервис; Книжный Дом. 2002. 1376 с.
5. Лашин А.Г. Возникновение и развитие форм социалистического государства. М.: Изд-во Мос. ун-та, 1965. 417 с.
6. Малько А.В., Панченко В.Ю. Содержание государства // Сибирский антропологический журнал. 2019. Т. 3. № 3. С. 112–118.
7. Малько А.В., Панченко В.Ю., Непомнящий В.Н. Теория государства и права: учебник для бакалавриата. М.: Эксмо, 2020. 400 с.
8. Моска Г. Правящий класс // Социология власти. 2012. № 1. С. 219–232.
9. Петров В.С. Сущность, содержание и форма государства. Л.: Наука, 1971. 163 с.
10. Сырых В.М. Метод теории государства и права // Теория государства и права: учебник / под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. М.: ООО «Издательская группа «Юрист», 2021. С. 977–994.
11. Тененбаум В.О. Система категорий марксистско-ленинской теории государства. Автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук. М., 1972. 38 с.
12. Теория государства и права: учебник для бакалавров / Н.А. Власенко, В.В. Гриб, А.В. Малько [и др.]; Под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. – М.: Издательская группа «Юрист», 2021. – 1008 с.
13. Теория государства и права: Курс лекций / Н.А. Власенко, В.В. Гриб, А.В. Малько [и др.]. – М.: «Проспект», 2023. – 656 с.
14. Философский энциклопедический словарь / гл. ред.: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Кова-

лев, В.Г. Панов – М.: Сов. энциклопедия, 1983. 839 с.

CONTENTS OF THE STATE: CONTROVERSIAL ISSUES

Malko A.V., Panchenko V. Yu.

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

By turning to the philosophical categories of content and form, where content is the unity of all the constituent elements of an object, its properties, internal processes, connections, contradictions and trends, and form is the way of existence and expression of content, the concept of content of the state is substantiated, which represents the continuous dynamic interaction of political elites (primarily struggle, competition) – groups (groupings) of the most influential individuals for the implementation of their interests (as well as the interests of the society governed by them as a whole, interpreted in accordance with them) with the help of the state apparatus and legal norms. The content of the state in this understanding specifies the essence of the state, reflects the real patterns of functioning of the political system, the actual mechanisms for making political decisions on which the interests of large social groups depend, and demonstrates the difference in the processes of exercising state power and public administration in society.

Keywords: content of the state, state, state power, state form, political regime

References

1. Albov A.P. Internal sovereignty: self-conditioning, autarky, immunity // Modern lawyer. 2022. No. 4. P. 8–21.
2. Weber M. Economy and Society: Essays on Understanding Sociology: in 4 volumes. T. 1. Sociology. M.: Publishing house. HSE House, 2016. 445 p.
3. Dolnik V.R. Naughty child of the biosphere. Conversations about human behavior in the company of birds, animals and children. St. Petersburg: Petroglyph Publishing House, 2009. 352 p.
4. History of philosophy: Encyclopedia. Mn.: Interpressservice; Book House. 2002. 1376 p.
5. Lashin A.G. The emergence and development of forms of a socialist state. M.: Publishing house Mos. Univ., 1965. 417 p.
6. Malko A.V., Panchenko V. Yu. Contents of the state // Siberian Anthropological Journal. 2019. T. 3. No. 3. P. 112–118.
7. Malko A.V., Panchenko V. Yu., Nepomnyashchii V.N. Theory of state and law: textbook for undergraduate studies. M.: Eksmo, 2020. 400 p.
8. Mosca G. Ruling class // Sociology of power. 2012. No. 1. P. 219–232.
9. Petrov V.S. Essence, content and form of the state. L.: Nauka, 1971. 163 p.
10. Syrykh V.M. Method of the theory of state and law // Theory of state and law: textbook / edited by V.V. Grib, V. Yu. Panchenko. M.: LLC Publishing Group “Lawyer”, 2021. P. 977–994.
11. Tenenbaum V.O. System of categories of the Marxist-Leninist theory of state. Author’s abstract. diss. ... Doctor of Law. Sci. M., 1972. 38 p.
12. Theory of State and Law: textbook for bachelors / N.A. Vlasenko, V.V. Grib, A.V. Malko [etc.]; Edited by V.V. Grib, V. Yu. Panchenko. – M.: Publishing group “Lawyer”, 2021. – 1008 p.
13. Theory of state and law: Course of lectures / N.A. Vlasenko, V.V. Grib, A.V. Malko [and others]. – M.: “Prospekt”, 2023. – 656 p.
14. Philosophical Encyclopedic Dictionary / Ch. ed.: L.F. Ilyichev, P.N. Fedoseev, S.M. Kovalev, V.G. Panov – M.: Sov. encyclopedia, 1983. 839 p.

Формирование представлений о возможностях регулирования деятельности генеративных нейросетей в правовом дискурсе

Михаленко Никита Алексеевич,

аспирант, ФГАОУ ВО «Самарский государственный
экономический университет»
E-mail: bote2018@gmail.com

В статье автор предлагает ознакомиться с исследованием правового регулирования генеративных нейросетей, теоретической базой которого послужили работы российских правоведов, а также работы китайских ученых, опубликованные на русском языке. Для достижения поставленной цели автором анализируется нормативная основа в сфере регулирования искусственного интеллекта и даётся характеристика правовых последствий его применения. Для получения примеров использовались нейросети, находящиеся в открытом доступе в русскоязычном сегменте сети Интернет. Поскольку в ближайшем будущем возможно расширение сфер применения генеративных нейросетей, вопрос их правового регулирования является актуальным.

Ключевые слова: генеративные нейросети, дипфейки, генерирование контента, субъект права, правовое регулирование.

Введение

Технологии искусственного интеллекта, в том числе искусственные нейросети, стали широко распространяться во всех сферах жизни общества. Ввиду их новизны законодательство оказалось не готовым к их регулированию. На практике было установлено, что отношения с использованием нейросетей представляют собой принципиально новые правоотношения, для регулирования которых нужны специальные нормы.

Существующие в настоящее время генеративные нейросети способны создавать (генерировать) тексты, изображения, а также аудио и видеопроизведения на основе обучающих данных. Сфера их применения разнообразна: они применяются в обучении, медицине, работе правоохранительных органов – везде, где необходима обработка большого объема данных. Также они применяются в творческой сфере.

Кроме того, нейросетями могут создаваться не только созданные по запросу пользователя изображения или аудиопроизведения, но и так называемые дипфейки, в основе которых лежит изучение нейросетью внешности или голоса человека с последующим его «оживлением» в виде аудиопроизведения¹, что в настоящее время представляет угрозу национальной безопасности².

Целью исследования является изучение правового регулирования генеративных нейросетей. Объектом выступают генеративные нейросети. Предметом – правовое регулирование генеративных нейросетей.

Теоретической основой исследования послужили работы российских правоведов, а также работы китайских ученых, опубликованные на русском языке, среди которых: Н. Гу, А.С. Киселёв, А.Ю. Копылов, В.А. Лаптев, Морхат, Ревинский, В.С. Савина, В.Н. Синельникова, Ю.С. Харитоновна, Б. Чэнь, Ц. Юань.

Методологическую основу исследования составляет диалектико-материалистический метод научного познания, а также формально-логический, сравнительно-правовой, классификации, аналогии, синтеза, моделирования.

Основная часть

В Российской Федерации основным нормативным актом, регулирующим сферу искусственного ин-

¹ Киселёв А.С. О необходимости правового регулирования в сфере искусственного интеллекта: дипфейк как угроза национальной безопасности // Московский юридический журнал. 2021. № 3. С. 57.

² Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2021. № 27 (часть II). Ст. 5351.

теллекта, является Национальная стратегия развития искусственного интеллекта¹. На формирование основ правового регулирования рассматриваемой сферы нацелена Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 г.²

Попытка решить вопрос о признании нейросети субъектом права была предпринята П.М. Морхартом, которым был предложен новый субъект права – электронное лицо, в котором сочетались бы элементы правоспособности как физического, так и юридического лица³. Полагаем, что в настоящее время реализация подобной концепции может породить проблемы в правоприменении, а также потребовать существенного реформирования законодательства.

Произведение, созданное нейросетью, не относится к охраняемым результатам интеллектуальной деятельности, потому что нейросеть не является человеком. Вопрос признания за нейросетью возможности быть автором произведения является дискуссионным.

Так, В.А. Лаптев предлагает признавать нейросети первоначальным субъектом интеллектуальных прав на сгенерированное произведение⁴. Данная позиция обосновывается с точки зрения косвенного участия человека, который только формирует необходимый запрос, и дальнейшей самостоятельной деятельности нейросети.

В.Н. Синельниковой была высказана точка зрения, согласно которой авторские права на результаты деятельности нейросети возникают у ее разработчика, поскольку сама нейросеть является результатом интеллектуальной деятельности разработчика, и чем подробнее проработан код программы, тем лучше результат она может предоставлять по запросу непосредственного пользователя⁵.

В связи с ростом популярности использования генеративных нейросетей для создания произведений Ю.С. Харитоновна предлагает создать специальный реестр, в котором будут регистрироваться произведения, созданные нейросетями⁶. Она полагает, что наличие такого реестра, основанного на объединении объектов по признаку использо-

вания нейросети при их создании, выполняющей информационно-справочную функцию, позволит решить ряд проблем, связанных с применением нейросетей для создания произведений.

А.Ю. Копылов в целях разграничения результатов деятельности человека и нейросети для признания его объектом авторского права предлагает использовать критерий творчества⁷.

Поскольку понятие творчества и признаки творческой деятельности законодательно не закреплены, вопрос о творческом характере создания того или иного произведения решается судами при рассмотрении споров индивидуально для каждого из них. Так, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ в определении о направлении дела на новое апелляционное рассмотрение указала, что при отнесении объекта к результатам интеллектуальной деятельности к ним можно отнести только результат, который создан творческим трудом. При этом любой результат интеллектуальной деятельности предполагается созданным творческим трудом до тех пор, пока не будет доказано обратное⁸.

Многие произведения, находящиеся в открытом доступе, не известны широкому кругу лиц, в связи с чем результат, в котором, например, по сравнению с оригиналом, пользующимся правовой защитой, изменена цвета, пользователем будет восприниматься как что-то уникальное. Заказчик, которому впоследствии будет предоставлен такой результат, также может не знать о нарушении прав автора произведения, которое нейросеть взяла за основу, а его использование в коммерческой деятельности может повлечь привлечение к ответственности. Таким образом, пользователь должен обладать достаточной компетентностью в своей сфере, чтобы идентифицировать полученный результат генерации как неуникальный.

Поскольку для обучения нейросетей используются открытые данные, находящиеся в сети Интернет, которые не всегда являются достоверными, имеются риски получения от нейросетей ложной информации. Даже в случае, когда обрабатываемая нейросетью информация получена из достоверных источников, не исключен риск генерирования ложной информации в результате алгоритмической интеграции данных. Это может быть связано и с тем, что в базовой структуре данных для нейросетей преобладает англоязычный сегмент, в котором искажены сведения о других странах, что оказывает влияние на результаты генерации⁹. Примечательно, что нейросеть, интегрированная в Яндекс, не генерирует ответы на подобные запросы.

⁷ Копылов А.Ю. Творчество как условие охраноспособности произведения // Имущественные отношения в РФ. 2019. № 12 (219). С. 60. .

⁸ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2023 № 5-КГ23-51-К2 // СПС КонсультантПлюс.

⁹ Юань Ц. Исследование способность ответственности генеративного искусственного интеллекта // Восточное право. 2023. № 3. С. 23.

¹ Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // Собрание законодательства РФ. 2019. № 41. Ст. 5700.

² Распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года» // Собрание законодательства РФ. 2020. № 35. Ст. 5593.

³ Морхат П.М. Правосубъектность юнитов искусственного интеллекта. Гражданско-правовое исследование. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. С. 311.

⁴ Лаптев В.А. Понятие искусственного интеллекта и юридическая ответственность за его работу // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 2. С. 92.

⁵ Синельникова В.Н., Ревинский О.В. Права на результаты искусственного интеллекта // Копирайт.2017. № 4. С. 25.

⁶ Харитоновна Ю.С., Савина В.С. Технология искусственного интеллекта и право: вызовы современности // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2020. № 49. С. 537.

Китайские исследователи указывают, что наличие в ответах нейросети ценностных предубеждений способно создать угрозу подрыва национального суверенитета¹. В настоящее время КНР стремится к инновациям в области регулирования использования искусственного интеллекта путем совершенствования алгоритмов для качественной фильтрации контента². При этом отмечается, что в управлении технологиями искусственного интеллекта в виду их сложности должно участвовать не только государство, но и граждане и организации³. Можно провести аналогию с проектом, запущенным Минцифры России в феврале 2023 г., когда безопасность портала Госуслуг была проверена «белыми хакерами», которые искали уязвимости и баги системы⁴. Также отмечается, что более действенными полагаются требования о соблюдении при разработке технологий искусственного интеллекта этических норм, нежели наложение строгих запретов и ограничений, поскольку последние могут существенно тормозить прогресс в этой области.

Помимо угроз национальной безопасности, применение генеративных нейросетей в отсутствие их четкого правового регулирования влечет за собой проблемы правового характера. Использование нейросетей предполагает сбор всех данных, которые вводят пользователи, их сбор, анализ и дальнейшее использование для обучения нейросети и генерации результатов в дальнейшем. Кроме того, существуют технологии сбора персональных данных, которые размещены в открытом доступе (например, в социальных сетях, справочниках и т.д.), в том числе захвата данных со связанных аккаунтов. Вместе с тем, Верховный Суд РФ указал, что данные, размещенные пользователем в своих социальных сетях, не относятся к общедоступным, и нельзя осуществлять их сбор и обработку без получения согласия.

Заключение

Вопросы правового регулирования генеративных нейросетей являются актуальными для всех стран мира, и их решение во многом зависит от внутренней и внешней политики того или иного государства. Помимо угроз национальной безопасности, применение генеративных нейросетей в отсутствие их четкого правового регулирования влечет за собой проблемы правового характера. Технологии искусственного интеллекта активно будут развиваться

¹ Чэнь Б. Основа верховенства права для достоверного развития генеративного искусственного интеллекта // Вестник Шанхайского института политики и права. 2023. № 4. С. 14.

² Гу Н. Эмерджентная способность, регулирование рисков и промышленная координация генеративного искусственного интеллекта // Цзиньчу правоведение. 2023. № 3. С. 83.

³ Ван Я., Янь Х. Итерация рисков и регуляторные инновации генеративного искусственного интеллекта – на примере ChatGPT // Ежемесячная теория. 2023. № 6. С. 21.

⁴ Госуслуги прошли проверку «белыми хакерами»: Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации. URL: <https://digital.gov.ru/ru/events/44375/> (дата обращения: 12.01.2024).

в дальнейшем, также будет расширяться и сфера их применения.

Нормативное регулирование как сферы искусственного интеллекта в общем, так и генеративных нейросетей в частности, существующее в Российской Федерации в настоящее время, не позволяет решать актуальные вопросы, возникающие в общественных отношениях, связанных с применением генеративных нейросетей. Для их решения полагаем возможным использовать опыт зарубежных стран, а также принять меры, позволяющие на время нивелировать негативные последствия отсутствия правового регулирования генеративных нейросетей:

1. Необходимо считать автором произведения, созданного при помощи искусственного интеллекта, пользователя, по запросу которого было сгенерировано произведение, до тех пор, пока не будет доказано обратное.

2. В случае возникновения спора лицо, считающее себя автором произведения, в обоснование своей позиции должно предоставить доказательства, свидетельствующие о надлежащей переработке исходного произведения, полученного путем использования нейросетей.

3. В договорах, по которым заказчику важна творческая составляющая предмета договора, полагаем необходимым отдельно указывать на возможность использования искусственного интеллекта.

4. Установить законодательный запрет на применение технологий искусственного интеллекта в сферах, связанных с охраняемой законом тайной, либо обязать использовать такие нейросети, которые специально разработаны специально для этих сфер деятельности и являются «закрытыми» (по примеру автоматизированных информационно-поисковых систем, используемых в деятельности по раскрытию преступлений).

Полагаем, что предложенные меры позволят осуществлять правовое регулирование генеративных нейросетей до момента разработки и принятия специального законодательства.

Реформирование действующего законодательства под новые технические реалии является необходимым для устойчивости правового регулирования общественных отношений и минимизации рисков, связанных с ситуациями, не урегулированными законодательно.

Литература

1. Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // Собрание законодательства РФ. 2019. № 41. Ст. 5700.
2. Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2021. № 27 (часть II). Ст. 5351.

3. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2023 № 5-КГ23–51-К2 // СПС КонсультантПлюс.
4. Распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года» // Собрание законодательства РФ. 2020. № 35. Ст. 5593.
5. Гу Н. Эмерджентная способность, регулирование рисков и промышленная координация генеративного искусственного интеллекта // Цзиньчу правоведение. 2023. № 3. С. 70–83.
6. Киселёв А.С. О необходимости правового регулирования в сфере искусственного интеллекта: дипфейк как угроза национальной безопасности // Московский юридический журнал. 2021. № 3. С. 54–64.
7. Копылов А.Ю. Творчество как условие охраноспособности произведения // Имущественные отношения в РФ. 2019. № 12 (219). С. 56–62.
8. Лаптев В.А. Понятие искусственного интеллекта и юридическая ответственность за его работу // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 2. С. 79–102.
9. Морхат П.М. Правосубъектность юнитов искусственного интеллекта. Гражданско-правовое исследование. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. 420 с.
10. Синельникова В.Н., Ревинский О.В. Права на результаты искусственного интеллекта // Копирайт.2017. № 4. С. 17–27.
11. Харитонов Ю.С., Савина В.С. Технология искусственного интеллекта и право: вызовы современности // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2020. № 49. С. 524–549.
12. Чэнь Б. Основа верховенства права для достоверного развития генеративного искусственного интеллекта // Вестник Шанхайского института политики и права. 2023. № 4. С. 13–27.
13. Юань Ц. Исследование способность ответственности генеративного искусственного интеллекта // Восточное право. 2023. № 3. С. 18–33.
14. Госуслуги прошли проверку «белыми хакерами»: Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации. URL: <https://digital.gov.ru/ru/events/44375/> (дата обращения: 12.01.2024).

FORMATION OF IDEAS ABOUT THE POSSIBILITIES OF REGULATING THE ACTIVITIES OF GENERATIVE NEURAL NETWORKS IN THE LEGAL DISCOURSE

Mikhalenko N.A.

Samara State University of Economics

In the article, the author suggests familiarizing yourself with the study of the legal regulation of generative neural networks, the theoretical basis of which was the work of Russian legal scholars, as well as the works of Chinese scientists published in Russian. To achieve this goal, the author analyzes the regulatory framework in the field of regulation of artificial intelligence and characterizes the legal consequences of its use. To obtain examples, we used neural networks that are publicly available in the Russian-language segment of the Internet. Since in the near future it is possible to expand the scope of application of generative neural networks, the issue of their legal regulation is relevant.

Keywords: generative neural networks, deepfakes, content generation, subject of law, legal regulation.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation dated October 10, 2019 No. 490 “On the development of artificial intelligence in the Russian Federation” (together with the “National strategy for the development of artificial intelligence for the period until 2030”) // Collection of legislation of the Russian Federation 2019. No. 41. Art. 5700.
2. Decree of the President of the Russian Federation dated July 2, 2021 No. 400 “On the National Security Strategy of the Russian Federation” // Collection of legislation of the Russian Federation. 2021. No. 27 (part II). Art. 5351.
3. Determination of the Judicial Collegium for Civil Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated June 27, 2023 No. 5-KG23–51-K2 // SPS ConsultantPlus.
4. Order of the Government of the Russian Federation dated August 19, 2020 No. 2129-r “On approval of the Concept for the development of regulation of relations in the field of artificial intelligence and robotics technologies until 2024” // Collection of legislation of the Russian Federation. 2020. No. 35. Art. 5593.
5. Gu N. Emergent ability, risk regulation and industrial coordination of generative artificial intelligence // Jinchu Law. 2023. No. 3. P. 70–83.
6. Kiselev A.S. On the need for legal regulation in the field of artificial intelligence: deepfake as a threat to national security // Moscow Legal Journal. 2021. No. 3. P. 54–64.
7. Kopylov A. Yu. Creativity as a condition for the protection of a work // Property relations in the Russian Federation. 2019. No. 12 (219). pp. 56–62.
8. Laptev V.A. The concept of artificial intelligence and legal responsibility for its work // Law. Journal of the Higher School of Economics. 2019. No. 2. P. 79–102.
9. Morkhat P.M. Legal personality of artificial intelligence units. Civil research. Moscow: UNITY-DANA, 2018. 420 p.
10. Sinelnikova V.N., Revinsky O.V. Rights to the results of artificial intelligence // Copyright. 2017. No. 4. pp. 17–27.
11. Kharitonova Yu.S., Savina V.S. Artificial intelligence technology and law: challenges of our time // Bulletin of Perm University. Legal sciences. 2020. No. 49. pp. 524–549.
12. Chen B. The basis of the rule of law for the reliable development of generative artificial intelligence // Bulletin of the Shanghai Institute of Politics and Law. 2023. No. 4. pp. 13–27.
13. Yuan Q. Study of the responsibility ability of generative artificial intelligence // Eastern law. 2023. No. 3. P. 18–33.
14. Public services have been checked by “white hackers”: the Ministry of Digital Development, Communications and Mass Media of the Russian Federation. URL: <https://digital.gov.ru/ru/events/44375/> (date of access: 12.01.2024).

Развитие института правового регулирования деятельности платежных инструментов

Мухин Алексей Игоревич,

студент магистратуры кафедры Экономических и финансовых исследований ВШГА МГУ имени М.В. Ломоносова
E-mail: mlesha333@gmail.com

Основная цель данной статьи проанализировать проблемные вопросы регулирования и использования современных платежных инструментов с учетом сложившихся современных тенденций.

Материалами исследования является действующее нормативно-правовые акты в исследуемой сфере. В данной работе использовались различные методы научного познания, в том числе: исторический, сравнительно-правовой, анализ, синтез, логический, индукции, дедукции и другие.

Современные платежные средства на сегодняшний день неотъемлемый механизм расчетов в повседневной жизни, использование и оборот которых не достаточно четко законодательно сформулирован, представляется важным и актуальным дать краткую характеристику данному институту, выявить и проанализировать основные риски связанные с функционированием и использованием данных методов платежа.

Функционирование национальной платежной системы и ее смежных институтов, требует не только существенных экономических вложений для корректной работы на территории нашей страны, но и фундаментальных законодательных поправок с учетом целей ее существования.

Ключевые слова: современные платежные средства, экономическая безопасность, деньги, правовое регулирование, правонарушения, законные права и интересы, современные тенденции, оборот денежных средств.

Актуальные вопросы правового регулирования платежных систем различны в зависимости от страновой принадлежности и вовлеченности государств в регулирование экономической области. При этом, существуют общие тенденции и вызовы, с которыми сталкиваются различные правовые порядки.

На сегодняшний день в условиях постоянно меняющейся мировой финансовой и экономической ситуации, все экономические и социальные институты вынуждены адаптироваться для преодоления ряда негативных факторов, влияющих на их целостность и стабильность. Изменение международных форматов сотрудничества, санкционные меры воздействия, инфляция, технологические изменения все эти причины послужили толчком для изменения в национальных платёжных отношениях.

Исходя из Федерального закона № 161 от 27.06.2011 «О национальной платежной системе» – национальная платежная система, представляется совокупностью субъектов объединяющихся и функционирующих на принципах стабильности, безопасности, эффективности.

Современная быстроизменяющаяся действительность стимулировала появление в экономике абсолютно новых способов и механизмов обмена. Различные «криптовалюты», системы «блокчейн» и другие инструменты пришедшие на смену привычным наличным и безналичным формам расчётов, представляют из себя инновационные информационно-технические механизмы, позволяющие осуществлять международную торговлю, выводить денежные средства за пределы юрисдикции стран, а субъектам этих отношений оставаться фактически анонимными участниками экономического рынка.

В законодательных актах, до недавних пор, не было упоминаний про современные инструменты платежа, что в целом вызывало множество вопросов у правоприменителей. Существовало множество дискуссий по данной проблематике, надзорные органы как и законодатель инициировали запрет на использование таких современных платежных инструментов, по причине невозможности контроля и надзора за средствами обращающимися на данных платформах.

Технология «блокчейн», благодаря которой и появилась «криптовалюта» представляет собой целостную информационную цепочку блоков, в которую можно добавлять бесконечное множество новых сведений (соединений) о совершаемых транзакциях, но при этом из данной системы нельзя удалять сведения об уже совершенных опера-

циях, тем самым данная технология обладает признаками открытости и децентрализованности. Проводя аналогию с привычной банковской системой, где без определенного уровня допуска пользователь данной системы не сможет проследить историю денежных средств, поступивших ему на лицевой или расчетный счет, в системе «блокчейн» такая возможность присутствует.

В случае если, система «блокчейн» использовалась и была внедрена в банковскую систему для целей противодействия коррупции, легализации доходов, полученных преступным путем – количество противоправных деяний заметно сократилось.

Технология «блокчейн» является массово распределенной, так как информация о блоках (цепочках) распределена между всеми участниками данной сети, нет единого сервера или компьютера, на котором хранится информация.

Для осуществления поручения о переводе «криптовалюты» в системе «блокчейн», требуется подтверждение некоторого количества пользователей, таким образом информация хранится сразу на целом множестве компьютеров, что обеспечивает стабильность, защищенность, анонимность суммы и субъекта платежа, все эти основополагающие принципы работы данной системы, во многом гораздо надежнее привычного аналога.

Еще одним отличительным признаком современных платежных механизмов является то, что в отличие от денег у «криптовалют» нет материальной формы обеспечения (например в виде золота), фактически это числовая запись в системе «блокчейн», стоимостью которой является согласие всех участников рынка криптовалюты, главным отличием криптовалюты от других денежных форм является возможность прямой и непосредственной передачи криптовалюты от отправителя получателю без наличия посредников (в лице банка) и без уплаты комиссии оператору транзакции. Операции выполняются самой системой «блокчейн», где денежные знаки передаются от одного субъекта другому моментально и без лишних затрат.

Помимо большого количества преимуществ указанных ранее, использование «криптовалют» и современных механизмов платежа представляет достаточно опасную угрозу в виде возможности совершения не отслеживаемых транзакций. Тем самым у лица, получившего доход от преступного деяния, появляется уникальная возможность его легализовать (отмыть), используя данные современные инструменты.

Для предотвращения негативных последствий использования системы «блокчейн» и «криптосредств платежа», противодействия формирования «крипто» (теневого) рынка – многие государства запретили их использования, закрепив данное запрещение в различных законах, в том числе Федеральном законе № 259 «О цифровых финансовых активах».

Государственный ответ на запрос общества о современных и передовых механизмах совершения платежа, не заставил себя ждать. Появления у субъектов экономических отношений потребно-

стей цифрового мира, повышение уровня экономического развития и обусловило появление электронной валюты центрального банка «Цифрового рубля» – абсолютно нового и передового способа совершения расчетов, разумеется сохраняющего и сочетающего в себе все принципы, наличного и безналичного рубля.

К сожалению, прямого закрепления данного и сопутствующих терминов в нормативных актах не наблюдается, при этом Центральный Банк заявляет, что переводы цифровых рублей будут осуществляться исключительно в рамках «платформы цифрового рубля», оператором которой является Банк России исходя из Федерального закона № 86 «О Центральном банке», также как и любые другие расчеты на территории страны исходя из статьи 861 Гражданского кодекса.

Цифровой рубль как современный платежный инструмент, представляет собой третью форму национальной валюты, имитируемую Банком России в цифровом виде, при этом он равноценен остальным двум видам валюты, более того новые изменения в Гражданском кодексе в статье 128, выделяют его как отдельный объект гражданских прав, что существенно упрощает судам решение возникающих коллизий в данной проблемной области.

На сегодняшний день, указанный валютный инструмент декларируется как «дополнительный». Из его основных преимуществ, Банк России выделяет – быстроту, простоту и безопасность в совершении платежных операций, но основным отличием данной системы, например сравнивая с системой «блокчейн», является возможность совершения транзакций в оффлайн режиме (без использования интернет связи), где пользователи смогут предварительно «резервировать» цифровые рубли в своем электронном кошельке, подобно тому, как они берут наличные и кладут в кошелек.

Банк России настойчиво заявляет, о том, что «криптовалюты» нельзя сравнивать с цифровым рублем, называя «криптовалюты» квази денежными средствами, без централизованного эмитента, а также без гарантий защиты прав пользователей в данной системе.

Цифровой рубль в свою очередь гарантирован обязательствами центрального банка и представляет из себя – фиатную валюту.

Исходя из всего вышесказанного, можно выявить основные тенденции и вызовы сложившиеся в современной действительности в экономических отношениях, выявить и оценить основные риски связанные с использованием современных национальных платежных инструментов и их современных аналогов.

Безусловно, использование «крипто» (не отслеживаемых) инструментов обусловило необходимость правового урегулирования данной отрасли.

Появление необходимости совершать транзакции в электронно цифровом виде послужило толчком для создания законодательно урегулированного механизма и платформы в виде цифрового рубля и цифровой платежной платформы.

Государственная экономическая политика будет всячески затруднять использование «антагонистов» цифровому рублю, в виде «криптовалют» различных видов для осуществления политики контроля и прозрачности в этой сфере.

Всеобъемлющее нормативно-правовое регулирование области национальной платежной системы на данный момент, крайне затруднительно в виду быстро меняющегося технологического прогресса. Законодатель справедливо считает любые вмешательства в экономические процессы страны – посягательством на экономическую безопасность, чему будет активно препятствовать.

Полноценное использование и внедрение цифрового рубля в экономику страны сулит как определенные трудности для рыночной экономики, так и преимущества:

1) При полноценном внедрении и использовании цифрового рубля государственный контроль за транзакциями не просто повышается – он становится стопроцентным. Цифровая валюта в отличие от обычной безналичной отличается тем, что формируется «метка» и любые транзакции с ней четко прослеживаются. Все это будет направлено на противодействие легализации преступных доходов.

2) Существует риск, того, что у таких средств в определённых вариантах может быть срок годности.

Например, как программы лояльности в некоторых компаниях, по которым бонусы зачисляются на карточку или в приложении. И у этих бонусов есть срок годности: если вы не потратили их в какой-то период времени, они у вас сгорают. Допустим, такой способ можно использовать в период высокой склонности людей к сохранению и сбережению денег, можно использовать цифровые деньги со сроком годности.

3) В ближайшее время переход на повседневное использование новой цифровой платежной системы крайне затруднителен по техническим причинам, так как покрытие всей территории страны сетью беспроводной связи (оптоволоконной), включая далёкие деревни, требует значительных материальных вложений.

4) Существует проблема централизованного хранения информации о транзакциях, пользователях и другой существенной информации для этого необходимы стационарные сервера по всей стране, для их создания требуется время и материально технические ресурсы.

Присутствует риск того, что любые материальные носители информации или хранилища подвержены преступным посягательствам (кража, взлом).

5) Безусловно, успешное внедрение данных платформ послужит благоприятно для создания цифровой экономики страны, снизит взимаемую стоимость услуг операторов транзакций, создаст единообразие банковской системы.

Таким образом, можно сделать вывод, что использование современных платежных инструментов требует не только полномасштабных экономи-

ческих вложений для их корректного функционирования, но и законодательные изменения и дополнения с учетом фундаментальности целей их существования и эффективной работы всех экономических субъектов страны. Государственные органы и структуры также должны направить все силы для обеспечения сохранности и приватности информации о пользователях системы современных платежных платформ.

Литература

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).
2. Указ Президента РФ от 16 августа 2021 г. N478 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2021–2024 годы»
3. Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. N273-ФЗ «О противодействии коррупции»
4. Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 10.07.2002 N86-ФЗ
5. Федеральный закон «О национальной платежной системе» от 27.06.2011 N161-ФЗ (последняя редакция)

DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF LEGAL REGULATION OF PAYMENT INSTRUMENTS ACTIVITY

Mukhin A.I.

Lomonosov Moscow State University Higher School of Public Audit

The main purpose of this paper is to analyze the problematic issues of regulation and use of modern payment instruments taking into account the current trends.

The materials of the study are the current regulatory legal acts in the field under study. Various methods of scientific cognition were used in this work, including: historical, comparative-legal, analysis, synthesis, logical, induction, deduction and others.

Modern means of payment today is an integral mechanism of settlements in everyday life, the use and circulation of which is not clearly enough legislatively formulated, it seems important and relevant to give a brief characteristic of this institution, to identify and analyze the main risks associated with the functioning and use of these payment methods.

Functioning of the national payment system and its related institutions, requires not only substantial economic investments for correct operation on the territory of our country, but also fundamental legislative amendments, taking into account the fundamental purpose of its existence.

Keywords: modern means of payment, economic security, money, legal regulation, offenses, legal rights and interests, modern trends, circulation of money.

References

1. "The Constitution of the Russian Federation" (adopted by popular vote on December 12, 1993, with amendments approved during the all-Russian vote on July 1, 2020).
2. Decree of the President of the Russian Federation of August 16, 2021 N478 "On the National Anti-Corruption Plan for 2021–2024"
3. Federal Law of December 25, 2008 N273-FZ "On Combating Corruption"
4. Federal Law "On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)" dated July 10, 2002 N86-FZ
5. Federal Law "On the National Payment System" dated June 27, 2011 N161-FZ (latest edition)

Информационно-правовая защита несовершеннолетних в России и европейских странах

Сеидов Гамзат Закирович,

аспирант, Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Российский университет дружбы народов имени Патриса Лумумбы»
E-mail: Muhamidulini@gmail.com

В научной статье отражаются особенности развития в мире доступа к информационно-телекоммуникационным сетям (включая сеть «Интернет»). Указывается, что лица, размещающие информацию, в частности, в сети «Интернет», могут это делать анонимно и доступ к данным сведениям имеет неограниченный круг лиц (т.е. в том числе и подростки).

Предметом исследования выступает система норм, направленных на информационно-правовую защиту прав несовершеннолетних. Цель исследования – проанализировать информационно-правовую защиту несовершеннолетних в России и Европейских странах.

Констатируется, что в Российской Федерации совершенствуется законодательство, направленное на защиту несовершеннолетних от негативного влияния со стороны сети «Интернет». Также и в некоторых странах Европы законодательство в рамках данной тематики подвергается анализу. Отечественному законодателю целесообразно было бы перенять достаточно позитивный испанский опыт по защите подростков от негативной информации. Например, создать специализированное подразделение, к примеру, в рамках правоохранительных органов, которое проводило бы мониторинг различных сайтов и аккаунтов для выявления и блокирования в случае размещения негативной информации, влияющей на подростка.

Ключевые слова: информационная безопасность, защита несовершеннолетних, информационно-правовая защита, сеть «Интернет», законодательство России, законодательство зарубежных стран.

В XXI веке в мире достаточно активно развиваются информационно-телекоммуникационные сети (включая сеть «Интернет»). В 2022 году доля мирового населения, использовавшего интернет, составила 62,5% [13], а в 2023 году уже 64,4% [7]. Причем сеть «Интернет», в отличие от СМИ (понятие предоставляется в Законе Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124–1 «О средствах массовой информации»), предполагает под собой неограниченное число пользователей не только в одной стране, но и во всем мире. При этом информация размещается, в том числе и анонимно, а также сведения могут содержать и запрещенную информацию (в последнем случае она носит, как правило, непрерывный оборот, так как один сайт (аккаунт) блокируется и создается иной сайт (аккаунт) с подобной информацией). Поэтому в мире со стороны органов государства не созданы условия регулирования размещаемой информации в сети «Интернет» и ее оперативного блокирования.

Вследствие чего одной из проблем правового регулирования в сети «Интернет» является обеспечение безопасности не только всего общества, но и в большей степени детей (ребенком, согласно Конвенции о правах ребенка, признается лицо, не достигшее 18 лет), так как сведения способны негативно сказаться на психологии и поведении подростка.

Кроме того, именно детство для любого человека имеет огромное значение в его становлении как личности, ведь именно в этот период закладываются все основополагающие базисы общества. Это, как правило, происходит через законных представителей подростка, вследствие чего в данном случае необходимо рассматривать права ребенка через охрану материнства и детства [4].

По исследованию в том числе и зарубежных ученых, происходит увеличение числа деяний в отношении несовершеннолетних с помощью сети «Интернет» [1].

Поэтому Комитет Организации Объединенных Наций по правам ребенка 2 марта 2021 года опубликовал «Замечание общего порядка № 25 (2021) о правах детей в связи с цифровой средой» [6]. В нем подчеркивается необходимость предоставления неограниченного доступа к информационным технологиям детям, а также нецелесообразность затребования руководством сайта разрешения со стороны родителей или лиц их заменяющих, разрешения на просмотр подростками информации на определенном сайте. В обоснование данного (достаточно коллизийного) положения с ра-

нее принятыми международными правовыми актами, направленными на охрану детей [5; 8; 2]) лежит необходимость соблюдать конфиденциальные сведения о лицах, посещающих сайт.

Между тем анализируя юридическую литературу, можем констатировать, что в отечественном праве в большей степени уделяется внимание именно информационно-правовой защите несовершеннолетних, а не специфике сравнительно-правового регламентирования защиты подростков по законодательству России и зарубежных государств, в том числе и стран Европы. Исследуя специфику отражения норм законодательства информационно-правовой защиты России и ряда стран Европы можно проанализировать общие и отличительные аспекты правовой регламентации защиты подростков от негативной информации в сети «Интернет». А также предложить возможность совершенствования отечественного законодательства с учетом позитивного зарубежного опыта.

Рассматривая законодательство Российской Федерации, можем констатировать, что правовые предписания о информационно-правовой защите несовершеннолетних регламентируются в ряде нормативных правовых актах.

Анализируя российское законодательство по особенностям информационно-правовой защиты несовершеннолетних, следует отметить Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», где указано что «информационная безопасность детей – это состояние защищенности, при котором отсутствует риск, связанный с причинением информацией вреда их здоровью и (или) физическому, психическому, духовному, нравственному развитию» [9].

В рамках данного Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ, а также особенностей проводимой политики, нацеленной на охрану подростков от неправомерной информации, осуществляется политика, ориентированная на информационно-правовую защиту детей. Об этом свидетельствуют вносимые изменения в КоАП РФ, в частности, относительно недавних нововведений по установлению ответственности пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений и (или) предпочтений, смены пола и т.д. В рамках УК РФ также происходит совершенствование уголовно-правовых норм, направленных на охрану подростков от негативной информации, к примеру, криминализация в 2017 году преступления, сопряженного с вовлечением несовершеннолетнего в совершение действий, представляющих опасность для жизни несовершеннолетнего (151.2 УК РФ).

Вместе с тем, рассмотрев особенности отражения информационно-правовой защиты подростков от негативной информации, переходим к анализу подобного законодательного регулирования в ряде европейских государств.

Так, обращая внимание на специфику УК стран, относящихся к романо-германской правовой се-

мье, хотелось бы отметить, что они характеризуются следующими признаками: во-первых, законодательство строится именно на основе письменных актов; во-вторых, нормативные правовые акты принимаются законодательной ветвью власти в установленном законом порядке, в-третьих, присутствует деление права на частное и публичное [3].

Так, в Испании принят специализированный закон, направленный на информационную безопасность детей. Имеют место и иные законы, направленные на информационно-правовую защиту подростков [11]. В целом, соблюдением защиты подростков в Испании занимается полиция, хотя действуют и не правительственные организации, в основе которых находится разработка специализированных программ, направленных на фильтрацию и блокировку негативной информации в сети «Интернет».

Вследствие чего можем отметить, что в Испании кроме нормативно-правового регулирования информационно-правовой защиты несовершеннолетних действуют и организации, которые проводят мониторинг сайтов и аккаунтов на предмет размещения негативной информации. По нашему суждению, подобный подход можно использовать и в Российской Федерации, поручив это правоохранительным органам. В настоящее время созданы специальные подразделения правоохранительных органов, такие как Управление «К» МВД России, региональные структурные и специализированные подразделения ФСБ России, однако их деятельность не может в должной мере противостоять тем криминальным тенденциям, которые существуют в кибер-среде.

В Великобритании действует отдельный трафик «Чистая линия», т.е. предполагается ограниченный доступ на определенные сайты, а также последующее их блокирование [12].

В России подобный подход используется под названием «Родительский контроль», но не всегда при этом имеет место блокировка сайта.

Во Франции действует превалирование конфиденциальности информации, но при этом присутствуют правовые предписания, носящие императивный характер и направленные на необходимость регистрации обработки персональных данных в едином надзорном органе.

Однако в законодательстве Франции присутствует правовой пробел, вызванный онлайн транслированием негативной информации. Так, если произойдет просмотр подростком данной информации, то лицо, транслирующее информацию, будет подлежать уголовной ответственности. Вместе с тем возникает закономерный вопрос, как будет проходить идентификация просмотревшего подобные онлайн трансляции.

Хотя, во Франции создан сайт «Защита детей в Интернете», в рамках которого любой желающий может пожаловаться на любые сайты, на которых размещается негативная информация, способная оказать влияние на несовершеннолетних [10].

Подводя итог настоящей научной статье можем сказать, что информация, размещаемая в сети «Интернет» требует особого контроля как со стороны государственных органов, так и семьи. Государство, обеспечивая контроль за размещаемой на сайтах и аккаунтах информацией, является гарантом защиты несовершеннолетних от негативных сведений. Так, и семья (институт семьи и брака играет ключевую роль в обеспечении стабильности и жизнеспособности любого общества) должна обеспечивать контроль над посещением их ребенком тех или иных Интернет-ресурсов, поскольку на родителей возложена обязанность по воспитанию детей. В немалой степени, все это будет способствовать тому, что зафиксировано в международных правовых актах (ратифицированных в том числе и Российской Федерацией) и национальном законодательстве. Информация, поступающая из сети «Интернет» должна быть безопасной для подростков, сведения не должны негативно отражаться на их психике, в частности, формировать негативные привычки либо проявление агрессии. В подобном случае, присутствуют ряд правовых мер привлечения виновных лиц к различной ответственности, а также блокированию или ограничению доступа на сайт или аккаунт, размещающие информацию, негативно влияющую на психику подростка

Вместе с тем проанализировав особенности информационно-правовой защиты несовершеннолетних в России и ряде зарубежных стран Европы, можем отметить, что в Российской Федерации, как и во многих других государствах, происходит поиск оптимальной модели правового регулирования защиты подростков от негативной информации. Однако, по нашему суждению, России следует уделить внимание испанскому опыту по созданию в данном государстве неправительственных организаций. В их основе находится разработка специализированных программ, направленных на фильтрацию и блокировку негативной информации в сети «Интернет». Этот подход уже реализуется, к примеру, в рамках уже действующих правоохранительных структур.

Литература

1. Букалерова Л. А., Остроушко А.В., Криез О. Преступления против информационной безопасности несовершеннолетних, совершаемые посредством информационно-телекоммуникационных сетей(включая сеть Интернет) // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2021. Т. 12, № 1. С. 17–35.
2. Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей от 30 сентября 1990 г. // Дипломатический вестник. 1992. № 6. С. 10–13.
3. Гасанов Ш.М. Романо-германская правовая система: история и современность // Закон и право. 2019. № 8. С. 38–39
4. Горячева, С.А. Конституционно-правовая защита прав несовершеннолетних в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 20 с.
5. Декларация прав ребенка от 20 ноября 1959 г. // Международная защита прав и свобод человека: сборник документов.М.: Юридическая литература, 1990. С. 385–388.
6. Замечание общего порядка № 25 (2021) о правах детей в связи с цифровой средой // ООН. URL: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6Qk-G1d%2FPPRiCAqhKb7yhsqIkirKQZLK2M-58RF%2F5F0vEG%2BcAAx34gC78FwvnmZX-GFqqJDO%2FyPTAfbgP6DgempEJedd4hilxM-WP%2BIF88deb4%2Fr7POvYL9IBx7hRMGH-XtF6> (дата обращения: 17.12.2023).
7. Интернет и соцсети в начале 2023 года – главные цифры Global Digital 2023 // VC.RU. URL: <https://vc.ru/marketing/596126-internet-i-socseti-v-nachale-2023-goda-glavnye-cifry-global-digital-2023>(дата обращения: 29.11.2023).
8. Конвенция о правах ребенка от 20 ноября 1989 г. // Сборник международных договоров СССР. 1993. Вып. XLVI..
9. О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию: федер. закон Рос. Федерации от 29 дек. 2010 г. № 436-ФЗ (ред. от 28.04.2023): [принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21 декабря 2010 г.; одобрен Советом Федерации Федер Собр Рос. Федерации 24 дек. 2010 г.] // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 1, ст. 48.
10. О международно-правовом и национальном регулировании отношений по обеспечению информационной безопасности детей и несовершеннолетних. Аналитическая записка / под ред. Л.А. Букалеровой, А.В. Остроушко // Образовательное право. Законодательство об образовании. Информационный портал. URL: <https://lexed.ru/obrazovatelnoe-pravo/analitika/issledovaniya/o-mezhdunarodno-pravovom-i-natsionalnom-regulirovanii-otnosheniy-po-obespecheniyu-informatsionnoy-be/> (дата обращения: 17.12.2023)
11. Опыт регулирования информационного пространства в Испании // D-Russia. URL: <https://d-russia.ru/opyt-regulirovanija-informacionnogo-prostranstva-v-ispanii.html> (дата обращения: 17.12.2023).
12. Солодянкина Д.С. Перспективы использования зарубежного опыта и стран СНГ для совершенствования законодательства о защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию // Скиф. Вопросы студенческой науки. 2018. № 3(19). С. 70–74.
13. Статистика пользователей интернета в мире в 2022 // SEO Блог Алексея Файнгора. URL: <https://fayngor.ru/blog/statistika-polzovatelej-interneta-v-mire-v-2022/> (дата обращения: 23.11.2023).

INFORMATION AND LEGAL PROTECTION OF MINORS IN RUSSIA AND EUROPEAN COUNTRIES

Seidov G.Z.

Patrice Lumumba Peoples' Friendship University of Russia

The scientific article reflects the peculiarities of the development of access to information and telecommunication networks (including the Internet) in the world. It is indicated that persons posting information, in particular on the Internet, can do so anonymously and access to this information is available to an unlimited number of persons (i.e., including teenagers).

The subject of the study is a system of norms aimed at information and legal protection of the rights of minors. The purpose of the study is to analyze the information and legal protection of minors in Russia and European countries.

It is stated that in the Russian Federation legislation is being improved aimed at protecting minors from the negative influence of the Internet. Also in some European countries, legislation on this topic is being analyzed. It would be advisable for the domestic legislator to adopt the fairly positive Spanish experience in protecting teenagers from negative information. For example, create a specialized unit, for example, within law enforcement agencies, which would monitor various sites and accounts to identify and block if they post negative information that affects a teenager.

Keywords: information security, protection of minors, information and legal protection, Internet, Russian legislation, legislation of foreign countries.

Reference

1. Bukalerova L. A., Ostroushko A.V., Kriez O. Crimes against the information security of minors committed through information and telecommunication networks (including the Internet) // Bulletin of St. Petersburg University. Right. 2021. T. 12, No. 1. P. 17–35.
2. World Declaration on Ensuring the Survival, Protection and Development of Children of September 30, 1990 // Diplomatic Bulletin. 1992. No. 6. P. 10–13.
3. Gasanov Sh.M. Romano-Germanic legal system: history and modernity // Law and Law. 2019. No. 8. P. 38–39
4. Goryacheva, S.A. Constitutional and legal protection of the rights of minors in the Russian Federation: abstract. dis. ...cand. legal Sci. M., 2012. 20 p.
5. Declaration of the Rights of the Child of November 20, 1959 // International protection of human rights and freedoms: collection of documents. M.: Legal literature, 1990. pp. 385–388.
6. General Comment No. 25 (2021) on children's rights in relation to the digital environment // UN. URL: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRi-CAqhKb7yhsqIkirKQZLK2M58RF%2F5F0vEG%2BcAAx34g-C78FwvnmZXGFqqJDO%2FyPTAfbgP6DgempEJedd4hilx-MWP%2BI F88deb4%2Fr7POvYL9IBx7hRMGHXtF6> (access date: 12/17/2023).
7. Internet and social networks at the beginning of 2023 – the main figures of Global Digital 2023 // VC.RU. URL: <https://vc.ru/marketing/596126-internet-i-socseti-v-nachale-2023-godaglavnye-cifry-global-digital-2023> (access date: 11.29.2023).
8. Convention on the Rights of the Child of November 20, 1989 // Collection of international treaties of the USSR. 1993. Vol. XL-VI..
9. On the protection of children from information harmful to their health and development: federal. Russian law Federation from December 29, 2010 No. 436-FZ (as amended on April 28, 2023): [adopted by the State. Duma Feder. Collection Ross. Federation December 21, 2010; approved by the Federation Council of Feder Sobr Ross. Federation 24 Dec. 2010] // Collection. Russian legislation Federation. – 2011. – No. 1, art. 48.
10. On international legal and national regulation of relations to ensure the information security of children and minors. Analytical note / ed. L.A. Bukalerova, A.V. Ostroushko // Educational Law. Legislation on education. Informational portal. URL: <https://lexed.ru/obrazovatelnoe-pravo/analitika/issledovaniya/o-mezhdunarodno-pravovom-i-natsionalnom-regulirovaniiotnosheniy-po-obespecheniyu-informatsionnoy-be/> (date of access: 12/17/2023)
11. Experience in regulating the information space in Spain // D-Russia. URL: <https://d-russia.ru/opyt-regulirovaniya-informacionnogo-prostranstva-v-ispanii.html> (access date: 12/17/2023).
12. Solodyankina D.S. Prospects for using foreign experience and the CIS countries to improve legislation on the protection of children from information that is harmful to their health and development // Skif. Questions of student science. 2018. No. 3(19). pp. 70–74.
13. Statistics of Internet users in the world in 2022 // SEO Blog of Alexey Faingor. URL: <https://fayngor.ru/blog/statistika-polzovatelej-interneta-v-mire-v-2022/> (access date: November 23, 2023).

Смирнов Иван Викторович,

аспирант Тульского государственного университета, директор проекта АО «БИОКАД»

В статье рассматриваются существенные вопросы претензионного управления в строительстве. Указывается на важность управления подобными претензиями. Автор поясняет, что строительные проекты могут включать в себя множество сложных процессов и сроков, которые необходимо тщательно контролировать для их успешного завершения. Чтобы обеспечить своевременное завершение проектов, важным инструментом является управление строительными претензиями. Большинство строительных проектов идут не по плану. Всегда возникают непредвиденные события и проблемы, которые могут привести к спорам между инвестором, подрядчиком и другими сторонами, участвующими в проекте. Особое внимание в статье уделяется процессу управления претензиями в сфере строительства. Дается характеристика его основных этапов: выявление и анализ претензии, подготовка и предъявление претензии, согласование претензии и разрешение претензии. Для более углубленного понимания сущности такой претензии приводятся виды исковых требований в строительстве. В статье также дается описание рисков, связанных со строительными претензиями, к которым можно отнести задержки в сроках проекта, увеличение затрат, дефекты, репутационный ущерб и судебный иск. В заключении указывается, что управление строительными претензиями – это сложный процесс, требующий внимания и точности. В целом, все возникающие на проекте претензии могут быть рассмотрены максимально эффективно, и всем участвующим сторонам должно быть уделено должное внимание. При тщательном планировании и общении между всеми заинтересованными сторонами можно договориться о приемлемом решении любого спора или проблемы, которые могут возникнуть на протяжении реализации проекта.

Ключевые слова: претензия, претензионное управление, строительство, строительный проект, реализация проекта, этапы процесса управления претензиями, риски, исковые требования.

Что такое претензионное управление в строительстве?

Управление претензиями в строительстве выявляет, документирует и добивается компенсации за задержки строительства, перерасход средств и решает иные релевантные вопросы. Цель состоит в том, чтобы минимизировать финансовые последствия претензий по строительству и защитить интересы инвестора.

Претензии могут возникнуть по нескольким причинам, включая изменения в объеме работ, проблемы проектирования, плохую координацию между подрядчиками, непредвиденные условия на объекте и задержки в поставках материалов. Претензии, связанные со строительством, зачастую сложны и требуют большого количества времени для разрешения.

Претензии могут привести к значительному перерасходу средств, задержкам в графике реализации проекта и юридическим спорам. Эффективная система управления претензиями должна иметь превентивный характер, но не наоборот. Следует заранее выявить потенциальные претензии и принять меры по их предотвращению. При возникновении претензии система их управления должна обеспечивать четкий процесс документирования, рассмотрения, переговоров и разрешения.

Первым шагом в управлении претензиями является четкое понимание контрактных документов. В договоре должны быть прописаны права и обязанности каждой стороны в случае возникновения спора. Ему также следует установить процедуры подачи и разрешения претензий. Далее необходимо отслеживать основные этапы проекта и их эффективность. Это поможет выявить потенциальные проблемы на раннем этапе и принять меры, чтобы они не превратились в полноценные претензии. Если претензия действительно возникает, необходимо тщательно ее задокументировать. Если возможно, следует добавить фото или видео. Важно также получить подтверждающую документацию от третьих сторон (например, поставщиков материалов или субподрядных компаний).

Важность управления претензиями

В строительном проекте существует множество вероятностей негативного развития событий на проекте, вот почему эффективное управление претензиями так важно. Управление претензиями выявляет, оценивает и разрешает претензии, возникающие в связи со строительными проектами. Управление претензиями может помочь избежать или смягчить споры, сэкономить время и деньги, а также защи-

тить репутацию инвестора. Это неотъемлемая часть любого строительного проекта, и с ней должен быть знаком каждый руководитель строительства.

В ходе строительного проекта может возникнуть множество различных типов претензий. Примеры включают заявки на изменение, задержки в исполнении графика, споры по контрактам и проблемы с гарантийными обязательствами. И хотя некоторые претензии относительно незначительны и могут быть легко решены, другие могут быть гораздо более серьезными и дорогостоящими. Вот почему так важно иметь надежный план управления претензиями, прежде чем наступят события негативного характера.

Проявляя инициативу и принимая меры для предотвращения или урегулирования претензий на раннем этапе, можно значительно уменьшить возникающие финансовые риски. Эффективный процесс управления претензиями может помочь избежать или разрешить споры и обеспечить успешную реализацию проекта. Есть несколько ключевых моментов эффективного процесса управления претензиями:

1. Разрешать споры или избегать их возникновения

Строительные проекты часто включают сложные контракты и множество заинтересованных сторон. Споры неизбежны, но эффективный процесс управления претензиями может помочь избежать или разрешить их быстро и эффективно. Это позволяет проекту идти в ногу с графиком и предотвращает дорогостоящие задержки в реализации проекта.

2. Улучшить коммуникацию на проекте

Правильно выстроенная система управления и предотвращения претензий обеспечивает четкую документацию и облегчает общение между всеми участвующими сторонами. Это помогает предотвратить недопонимание и конфликты, которые могут привести к спорам.

3. Ведение необходимой документации

Эффективный процесс управления претензиями требует, чтобы вся соответствующая документация сохранялась на протяжении всего жизненного цикла проекта. Сюда входят контрактные документы, заявки на внесение изменений, корреспонденция, протоколы совещаний и т.д. Эту документацию можно использовать для поддержки или разрешения претензий, если это необходимо.

4. Выявление и минимизация рисков

Эффективный процесс управления претензиями может минимизировать негативное воздействие на проект за счет раннего выявления потенциальных рисков и принятия превентивных мер для их смягчения или ликвидации на раннем этапе.

Процесс управления претензиями в сфере строительства

Процесс управления претензиями по строительству – это способ справедливого и эффективного разрешения этих споров. Очень важно четко пони-

мать этот процесс, чтобы избежать или быстро разрешить споры и избежать дорогостоящих судебных разбирательств. Процесс управления претензиями в сфере строительства состоит из четырех основных этапов:

1. Выявление и анализ претензии

Чтобы эффективно управлять претензиями по строительству, важно сначала идентифицировать и проанализировать претензию. Это предполагает понимание характера претензии, договорной основы претензии и ущерба, который может быть возмещен. После того, как претензия идентифицирована и проанализирована, ее можно оценить, чтобы определить, является ли она действительной и заслуживающей внимания. В ходе этой оценки будет учитываться сила доказательств, подтверждающих заявленное требование, и любые потенциальные средства защиты, которые могут быть доступны другой стороне. Если будет установлено, что претензия обоснована, то переговоры могут начать ее урегулирование. Если переговоры не увенчались успехом, для разрешения спора может потребоваться арбитраж.

2. Подготовка и предъявление претензии

Подготовка и подача претензии в строительстве – это сложный процесс, требующий глубокого понимания проекта, договора и действующего законодательства. Сторона, направляющая претензию, должна сначала указать все факты и доказательства, подтверждающие суть претензии. Затем сторона должна подготовить письменную претензию, в которой четко излагаются основания претензии и требуемый ущерб. Если претензия не будет решена путем переговоров, инициатору претензии, возможно, придется подать иск.

3. Согласование претензии

Важно провести переговоры по претензии с другой стороной, чтобы договориться о полученной компенсации. Это может быть сложно, но важно помнить, что обе стороны должны прийти к справедливому решению в отношении всех участников. Обе стороны должны сесть и обсудить претензию по существу. Им нужно будет обсудить, чего хочет и что должна принять каждая из сторон. Важно помнить, что обе стороны должны быть готовы пойти на компромисс для решения проблемы. Если обе стороны не могут прийти к согласию, им, возможно, придется обратиться за помощью к посреднику или арбитру. Эта третья сторона может помочь обеим сторонам достичь соглашения, справедливого для всех участников.

4. Разрешение претензии

Урегулирование претензий по строительству может принимать различные формы, но в конечном итоге цель состоит в достижении приемлемого соглашения для всех участвующих сторон. Первым шагом является определение причины проблемы и того, кто несет ответственность за ее устранение. Как только это будет установлено, следующим шагом станут переговоры о справедливом решении для всех вовлеченных сторон. В некоторых случаях это может означать финансовую компенсацию сто-

роне, пострадавшей от возникшей проблемы, являющейся источником возникновения претензии. В других случаях это может означать, что сторона, ответственная за проблему, согласна предпринять корректирующие действия. Если соглашение не может быть достигнуто, то последний шаг – подать иск и позволить суду решить, кто несет ответственность и какую компенсацию следует присудить.

Виды исковых требований в строительстве

В строительных контрактах обычно используются четыре основных термина:

1. «Отсутствие убытков ввиду задержки». Этот пункт обычно включается в строительные контракты, чтобы ограничить ответственность подрядчика за задержки, которые могут возникнуть в ходе проекта.

2. Оговорка о «форс-мажорных обстоятельствах». Этот пункт включается в строительные контракты для защиты подрядчика от ответственности в случае непредвиденных обстоятельств, находящихся вне его контроля (например, погодных явлений, стихийных бедствий и т.д.), которые вызывают задержки или другие проблемы с выполнением работ на проекте.

3. Положение «оплата после оплаты». Это положение обычно используется, когда между подрядчиком и субподрядчиком существуют прямые договорные отношения. По сути, в нем говорится, что субподрядчику будут платить только в том случае, если/когда заказчик заплатит подрядчику.

4. Пункт «оплата по завершении работы». Этот пункт аналогичен пункту «оплата после оплаты», но позволяет производить частичную оплату субподрядчику по завершении работы, а не дожидаться завершения всего проекта, до того, как будет произведен какой-либо платеж.

Далее необходимо указать, что существует несколько рисков, связанных со строительными претензиями, среди которых:

1. Задержки в сроках проекта

Претензии по строительству могут вызвать задержки в завершении проекта по нескольким причинам, в том числе:

- споры между сторонами, участвующими в проекте;
- необходимость проведения специальных экспертиз;
- время, необходимое для рассмотрения претензии;
- время, необходимое для переговоров об урегулировании.

В некоторых случаях претензии по строительству могут даже привести к судебным разбирательствам, что еще больше задержит реализацию проекта. Поэтому перед началом проекта важно выявлять потенциальные риски, связанные со строительными претензиями.

2. Увеличение затрат

Одним из рисков, связанных с претензиями в строительстве, является увеличение затрат. Ког-

да проект задерживается или прерывается, инвестор может понести дополнительные расходы на завершение проекта. Эти затраты могут включать дополнительную рабочую силу, материалы и оборудование, а также плату за аренду складских помещений. В некоторых случаях от инвестора могут потребовать возместить подрядчику убытки за упущенную выгоду.

3. Дефекты

Дефекты – еще один распространенный тип риска, связанного со строительством. Дефекты могут включать дефектные материалы, низкое качество изготовления или ошибки в конструкции или спецификациях. Дефекты часто могут привести к дорогостоящему ремонту или замене, а также к задержке завершения работ.

4. Репутационный ущерб

Претензии в сфере строительства часто могут привести к возникновению репутационного ущерба компании. Это связано с тем, что претензии могут являться как общедоступной, так и доступной ограниченному кругу лиц, бизнес-сообществу, информацией. Это означает, что потенциальные инвесторы, партнеры, субподрядчики могут видеть, что компания была вовлечена в спор. Это может снизить вероятность того, что они будут вести дела с компанией, поскольку они могут воспринимать ее как ненадежную или с которой трудно работать. В крайних случаях претензии по строительству могут даже привести к тому, что компании будут внесены в черный список (реестр неблагонадежных поставщиков услуг) крупными заказчиками или государственными органами. Это может оказать разрушительное воздействие на способность компании работать на рынке.

5. Судебный иск

Есть много рисков, связанных со строительными претензиями, но судебный иск, пожалуй, самый серьезный. Если строительная претензия не будет решена путем переговоров или посредничества, она может оказаться в суде. Это может оказаться дорогостоящим и трудоемким для всех участвующих сторон, и нет никакой гарантии, что результат будет благоприятным. В некоторых случаях претензии по строительству могут даже привести к уголовным делам.

Важно также отметить, что инвестор или подрядчик, должны знать о сроках исковой давности, применимых к претензиям в строительстве. Действующим законодательством или контрактом обычно предусматривается заведомо ограниченный период предъявления претензии.

Заключение

Управление строительными претензиями – сложный процесс, требующий внимания и точности. Следуя шагам, изложенным в настоящей статье, можно гарантировать, что возникающие на проекте претензии будут рассмотрены максимально эффективно, и всем участвующим сторонам будет уделено должное внимание. При тщательном планировании

и общении между всеми заинтересованными сторонами можно договориться о приемлемом решении любого спора или проблемы, которые могут возникнуть на протяжении реализации проекта.

Литература

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 05.01.2024) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/4d-77fcea32b76a1cc26db3a1c64857d59045fd-c/#dst1497 (дата обращения: 18.01.2024).
2. Баулин А.В., Перунов А.С., Ермаков В.А. Периодичность и порядок составления документации по строительному контролю на объекте строительства // Вестник Евразийской науки. – 2019. – № 5. – URL: <https://esj.today/PDF/74SAVN519.pdf> (дата обращения: 18.01.2024).
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2023) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/478c38e-91f6a68f9b7fa064f292dda8bf3049359/ (дата обращения: 18.01.2024).
4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/c04bddd90fe8dd05299705ec675c65ecd0f668dc/#dst1275 (дата обращения: 18.01.2024).
5. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176147/b40d2b21f299ff5e4ff6ae44adcc929cf67eff3/#dst100047 (дата обращения: 18.01.2024).
6. Обязательный претензионный, досудебный порядок урегулирования спора, предусмотренный Федеральными законами // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_188617/ (дата обращения: 18.01.2024).
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.06.2021 № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства» // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388236/ (дата обращения: 18.01.2024).
8. Родионова К.А. Закупки в сфере строительства. Что нового? // Финконтроль. – 2019. – № 3(17). – С. 22–25.
9. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок то-

варов, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_144624/ (дата обращения: 18.01.2024).

10. Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/ (дата обращения: 18.01.2024)

CLAIMS MANAGEMENT IN CONSTRUCTION

Smirnov I.V.

Tula State University

The article discusses the essential issues of claim management in construction. The importance of managing such claims is pointed out. The author explains that construction projects can involve many complex processes and deadlines that need to be carefully monitored for their successful completion. To ensure timely completion of projects, construction claims management is an important tool. Most construction projects are not going according to plan. Unforeseen events and problems always arise, which can lead to disputes between the investor, the contractor and other parties involved in the project. The article pays special attention to the claims management process in the construction sector. The characteristic of its main stages is given: identification and analysis of the claim, preparation and presentation of the claim, approval of the claim and resolution of the claim. For a more in-depth understanding of the essence of such a claim, the types of claims in construction are given. The article also describes the risks associated with construction claims, which include delays in the timing of the project, increased costs, defects, reputational damage and legal action. The conclusion indicates that the management of construction claims is a complex process that requires attention and precision. In general, all claims arising on the project can be dealt with as effectively as possible, and due attention should be paid to all parties involved. With careful planning and communication between all interested parties, it is possible to agree on an acceptable solution to any dispute or problem that may arise during the implementation of the project.

Keywords: claim, claim management, construction, construction project, project implementation, stages of the claims management process, risks, claims.

References

1. Arbitration Procedural Code of the Russian Federation dated July 24, 2002 No. 95-FZ (as amended on December 25, 2023) (as amended and supplemented, entered into force on January 5, 2024) // Reference and legal system “Consultant Plus” – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/4d77fcea32b76a1cc26db3a1c64857d59045fd-c/#dst1497 (access date: 01/18/2024).
2. Baulin A.V., Perunov A.S., Ermakov V.A. Frequency and procedure for compiling documentation for construction control at a construction site // Bulletin of Eurasian Science. – 2019. – No. 5. – URL: <https://esj.today/PDF/74SAVN519.pdf> (access date: 01/18/2024).
3. Civil Code of the Russian Federation (part one) dated November 30, 1994 No. 51-FZ (as amended on July 24, 2023) (as amended and supplemented, entered into force on October 1, 2023) // Reference and legal system “Consultant Plus”. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/478c38e-91f6a68f9b7fa064f292dda8bf3049359/ (date of access: 01/18/2024).
4. Civil Procedure Code of the Russian Federation dated November 14, 2002 No. 138-FZ (as amended on December 25, 2023) // Legal reference system “Consultant Plus”. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/c04bddd90fe8dd05299705ec675c65ecd0f668dc/#dst1275 (date of access: 01/18/2024).
5. Code of Administrative Proceedings of the Russian Federation dated 03/08/2015 No. 21-FZ (as amended on 12/25/2023) //

Reference and legal system "Consultant Plus". – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176147/b40d-2b21f299ff5e4ff6ae44adcc929cf67efff3/#dst100047 (access date: 01/18/2024).

6. Mandatory claim, pre-trial procedure for resolving a dispute, provided for by Federal laws // Reference and legal system "Consultant Plus". – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_188617/ (date of access: 01/18/2024).
7. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated June 22, 2021 No. 18 "On some issues of pre-trial settlement of disputes considered in civil and arbitration proceedings" // Reference and legal system "Consultant Plus". – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388236/ (date of access: 01/18/2024).
8. Rodionova K.A. Procurement in the construction sector. What's new? // Financial control. – 2019. – No. 3(17). – pp. 22–25.
9. Federal Law of 04/05/2013 No. 44-FZ "On the contract system in the field of procurement of goods, works, services to meet state and municipal needs" // Reference and legal system "Consultant Plus". – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_144624/ (date of access: 01/18/2024).
10. Federal Law of July 18, 2011 No. 223-FZ "On the procurement of goods, works, services by certain types of legal entities" // Legal reference system "Consultant Plus". – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/ (date of access: 01/18/2024)

Темирова Радмила Расуловна,

аспирант, Карачаево-Черкесский филиал университета
Синергия, г. Черкесск,
E-mail: Temirovaradmila@icloud.com

В публикации автор на основе аналитического, синтетического, сравнительно-правового, формально-догматического и социологического методов, а также на базе логического и лингвистического толкования правовых норм исследует дефиницию частной жизни гражданина сквозь призму теории государства и права. Понятие частной жизни гражданина рассматривается как социальная категория наряду с публичной жизнью, как фундамент для разделения отраслей и подотраслей права на основе предмета правового регулирования на частные и публичные, как часть конституционного, международного публичного и гражданского права, как срез человеческого существования, юридическим способом выражения которого становятся права человека. Автор на основе логического толкования категории «частная жизнь» с опорой на общемировую и отечественную нормативную правовую базу обозначает параметры, относящиеся к непосредственной частной жизни человека (гражданина). В заключении статьи автор формулирует два предложения по восполнению пробелов в законодательстве в части определения частной жизни: 1) введение социологического понятия частной жизни в гражданское законодательство; 2) описание элементов частной жизни на базе тех личных прав человека, что уже отражены в действующих нормах

Ключевые слова: частная жизнь, личная жизнь, права человека, приватность, частное и публичное право, автономность.

Категория частной жизни является одной из важных характеристик сущности человека как биологического, психического и социального существа.

За биологический компонент человека отвечает непрерывный процесс воспроизводства основных признаков жизни: отграниченности от окружающей среды, размножения и наследственности, обмена веществ, раздражимости, саморегуляции, биологической целесообразности, индивидуального и исторического развития [7, с. 13–14].

Психический аспект состоит в деятельности психики, под которой в психологической науке понимается «свойство высокоорганизованной материи, заключающееся в активном отражении субъектом объективного мира, в построении субъектом неотчуждаемой от него картины этого мира и регуляции на этой основе поведения и деятельности» [5, с. 70]. Психический компонент человека находит выражение в таких феноменах, как ощущение, восприятие, внимание, память, а также в интеллектуальном поведении. Последнее, как отмечено в специальной литературе, «заключается в том, что ориентировочно-интеллектуальная деятельность, которая ранее входила в состав всякого поведения, начинает выделяться и становится самостоятельной деятельностью, предшествующей поведению, создающей для него основу» [4, с. 237].

Социальная сторона человека, если рассматривать ее в контексте юридической науки, раскрывается как единство частной и публичной жизни правоспособного человека. При этом жизнь в данном случае понимается как способность индивида, наделенного субъективными правами и несущего юридические обязанности, вступать в различные отношения с другими людьми или социальными институтами. Если индивид рассматривается с точки зрения самостоятельности, инициативности, разумности, творчески-преобразовательного начала и примата прав над обязанностями, то он воспринимается как ведущий частную жизнь. Если же индивид определяется через обязательства перед государством, институтами публичной власти и обществом, как гражданин (а в правовых формах с монархической формой правления – как подданный), то он изучается сквозь призму публичной жизни. И здесь принципиально важно отметить, что разделение социальной жизни индивида на публичную и частную следует воспринимать не иначе как основание членения отраслей и подотраслей права на частные и публичные с точки зрения предмета правового регулирования, то есть круга социальных связей, отношений и обстоятельств, регламентируемых юридическими нормами. Част-

ную жизнь регулируют гражданские, наследственные, договорно-обязательственные, корпоративные, коммерческие, международные хозяйственные, трудовые и семейные нормы права, публичную жизнь – конституционные, административные, уголовно-правовые, финансовые, налоговые, таможенные и иные нормы права. Вместе с тем нельзя не отметить, что частная жизнь индивида в основном санкционируется на базе диспозитивного метода правового регулирования, допускающего «автономию воли» [6, с. 263], в то время как фундаментом правового выражения публичной жизни служит императивный, то есть обязывающий, метод.

В социальном разрезе частная жизнь, в сущности, означает способность человека вести активную деятельность в неких личных границах без нежелательного вмешательства со стороны иных людей, общества и государства. Сюда входит обслуживание своего организма как биологического субстрата, выбор места жительства и его обустройство, определение вектора мировоззрения и мировосприятия (философские, религиозные, политические, культурные, социальные, этические представления), привычки, предпочтения, круг общения, семья и брачно-семейные отношения, выбор сферы приложения собственных знаний, умений и навыков в целях заработка средств, вступление в финансово-хозяйственные связи и распоряжение собственным имуществом.

Вместе с тем дефиниция частной жизни имеет не только социально-деятельностный, но и юридический подтекст, что объясняется употреблением словосочетания «частная жизнь» в правовых источниках российской системы права. И хотя точное и бесспорное содержание категории «частная жизнь» в отечественном нормативном правовом массиве не раскрывается, считаем важным обратиться к правовой доктрине в целях анализа наличествующих определений рассматриваемой категории в юридической науке.

По мнению М.В. Баглая, «частную жизнь составляют те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других» [3, с. 181]. По мнению И.А. Манкевича, частная жизнь – это сфера «физической и духовной жизнедеятельности личности, находящаяся вне государственного контроля и общественного интереса» [9, с. 83]. В.Б. Сыромолотов предлагает сузить понятие частной жизни до нематериальной составляющей. По его мнению, частная жизнь – это совокупность личной и семейной тайны [10, с. 72], которая, в общем и целом, сводится к информационной компоненте. Х.И. Гаджиев трактует частную жизнь как «право быть в одиночестве» [8, с. 6]. Некоторые авторы и вовсе воздерживаются от попыток истолковать категорию «частная жизнь» [12, с. 143], считая ее многогранной и сложной для емкого и пространного определения.

Изучив представленные определения частной жизни в правовой и социальной науке, мы приходим к выводу о том, что к настоящему времени

отсутствует единообразное по своему содержанию представление о сущности и элементах частной жизни человека. И во многом такой неопределенности благоприятствует употребление схожих категорий, таких, как «личная жизнь», «личная тайна», «информация о частной жизни», «права и свободы человека» «неприкосновенность», «приватность».

Неменьшая неоднозначность наблюдается и в правовых актах. Так, во Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 года понятие «частная жизнь» отсутствует, вместо него в 12 статье говорится о личной и семейной жизни, закрепляется, что каждый человек имеет право на законную защиту от произвольного вторжения в личную и семейную сферы [13]. Аналогичная норма содержится и в 17 статье Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года [14]. В 1 части 23 статьи Конституции Российской Федерации понятие «частная жизнь» содержится в контексте права человека на неприкосновенность такой жизни [1]. Данная категория перечисляется через запятую вместе с такими понятиями, как «личная и семейная тайна», «честь», «доброе имя». Также категория «частная жизнь» отражена в Части первой Гражданского кодекса Российской Федерации. Однако речь в профильной статье (статья 152.2) идет лишь об информации, касающейся частной жизни гражданина, а не о жизни как таковой. Тем не менее в Гражданском кодексе Российской Федерации довольно четко раскрываются виды информации, характеризующие частную жизнь человека: данные о происхождении, сведения о местонахождении, факты из личной и семейной жизни [2].

Вместе с тем лингвистическое толкование норм российского и международного права показывает, что категория «частная жизнь» (= «личная жизнь») имеет самостоятельное правовое значение, но ее перечисление через запятую не позволяет достоверно раскрыть содержание без использования рядом стоящих понятий. Следовательно, стоит прибегнуть к логическому толкованию правовых норм, посмотреть на правовое существо частной жизни гражданина сквозь призму близких лексических конструкций, отраженных в законодательстве.

Предпринятое нами логическое толкование категории «частная жизнь» с опорой на нормативную правовую базу позволяет заключить, что частная жизнь гражданина, понимаемая в расширительном ключе, охватывает собой следующие параметры:

1. Автономия частной жизни;
2. Персональная и семейная тайна;
3. Честь, достоинство, доброе имя, репутация;
4. Свободный от перлюстрации информационный обмен всеми доступными техническими способами;
5. Информация о частной жизни, включающая в себя данные о происхождении, сведения о местонахождении, факты из личной и семейной жизни;

6. Защищенность жилища от произвольного и нежелательного вторжения иных лиц и уполномоченных органов;
7. Национальная самоидентификация;
8. Автономность при выборе языка, обучении, творчестве;
9. Свобода передвижения внутри территории государства и за ее пределами;
10. Полная мировоззренческая свобода – способность исповедовать и распротранять религиозные, нерелигиозные, политические, социальные, этические, эстетические и иные убеждения без произвольных ограничений со стороны иных лиц, социальных институций, государства.

Кроме всего прочего, стоит заметить, что частная жизнь человека и гражданина в теоретико-правовом ключе стыкуется с категорией прав человека, под которой А.Р. Филиппов понимает «совокупность действующих на определенной территории легальных свобод (соматических, гражданских, экономических, социальных, политических, культурных, экологических и других), гарантируемых тем или иным государством не только юридически, но и фактически» [11, с. 318]. Нам представляется очевидным, что частная жизнь охватывается далеко не всем корпусом прав человека, исследуемым в политико-правовой науке, а лишь теми разновидностями, что характеризуют человека как индивида, то есть как единичного и самостоятельного субъекта творческой и преобразовательной деятельности. Стало быть, речь идет о личных правах, имманентных любому человеку вне зависимости от государственной принадлежности, а также о гражданских правах, характеризующих личность в политико-правовой связке с определенным правовым (то есть государственным) порядком. При этом между частной жизнью и правами человека нельзя ни в коем случае ставить знак равенства. Частная жизнь – это часть действительного человеческого существования, в то время как права человека – это способ юридического выражения свободы частной жизни.

В заключение статьи заметим, что к настоящему времени категория частной жизни гражданина, несмотря на ее распространенность в научном дискурсе и в ведущих юридических источниках российского и международного права, до сих пор не получила ясного определения, что способно накладывать негативный отпечаток на правоприменении норм, охватывающих частную жизнь. Для восполнения данного пробела рекомендуем взять за основу социологическое определение частной жизни как способности человека и гражданина вести активную деятельность в личных границах без стороннего и произвольного вмешательства со стороны иных людей, общества и государства, которое может быть включено в действующее гражданское законодательство (включение данной нормы-дефиниции в Конституцию представляется с процедурной точки зрения довольно сложным и нецелесообразным процессом), а также описать

параметры частной жизни на базе личных прав человека, уже отраженных в действующих нормах частного и публичного права.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // «Российская газета» от 25 декабря 1993 г. № 237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (Часть первая) // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. № 32 ст. 3301.
3. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. М.: Норма: Инфра-М. 767 с.
4. Лурия А.Р. Лекции по общей психологии. СПб.: Питер, 2006. 320 с.
5. Маклаков А.Г. Общая психология: учебник для вузов. СПб.: Питер, 2018. 583 с.
6. Ромашов Р.А. Теория государства и права. М.: Издательство Юрайт, 2023. 478 с.
7. Ярыгин В.Н. Биология: учебник и практикум для вузов. М.: Издательство Юрайт, 2023. 378 с.
8. Гаджиев Х.И. Защита частной жизни в цифровую эпоху // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2019. № 6. С. 5–20.
9. Манкевич И.А. Частная жизнь Гения как предмет культурологических штудий // Вопросы культурологии. 2009. № 4. С. 83–87.
10. Сыромолотов В. Б. К вопросу о толковании понятия «частная жизнь» // Сетевое издание «Академическая мысль». 2022. № 2 (19). С. 68–73.
11. Филиппов А.Р. Аксиоматический метод познания природы прав человека // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С. 318–322.
12. Челмакина М.А. Понятие частной жизни в конституционном праве // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». 2021. Том 9. № 1 (33). С. 139–148.
13. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (Дата обращения: 12.01.2024).
14. Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pact-pol.shtml (Дата обращения: 12.01.2024).

THE CONCEPT OF A CITIZEN'S PRIVATE LIFE: THEORETICAL AND LEGAL CHARACTERISTICS

Temirova R.R.

Karachaevo-Cherkessk branch of Synergy University

In the publication, the author, based on analytical, synthetic, comparative legal, formal dogmatic and sociological methods, as well as on the basis of logical and linguistic interpretation of legal norms, explores the definition of a citizen's private life through the prism of the theory of state and law. The concept of a citizen's private life is considered as a social category along with public life, as the foundation for dividing branches and sub-sectors of law on the basis of the subject of legal regulation into private and public, as part of constitutional, international public and civil law, as a cross-section of human existence, the legal way of expressing which become human rights. The author, based on a logical interpretation of the category "private life" based on the global and domestic regulatory legal framework, identifies parameters related to the immediate private life of a person (citizen). At the conclusion of the article, the author formulates two proposals to fill the gaps in legislation regarding the definition of private life: 1) introducing the sociological concept of private life into civil legislation; 2) a description of the elements of private life on the basis of those personal human rights that are already reflected in the current standards

Keywords: private life, personal life, human rights, privacy, private and public law, autonomy.

References

1. Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) // "Rossiyskaya Gazeta" dated December 25, 1993, No. 237.
2. Civil Code of the Russian Federation of November 30, 1994 No. 51-FZ (Part One) // Collection of Legislation of the Russian Federation of December 5, 1994 No. 32 Art. 3301.
3. Baglay M.V. Constitutional law of the Russian Federation: textbook. M.: Norma: Infra-M. 767 pp.
4. Luria A.R. Lectures on general psychology. St. Petersburg: Peter, 2006. 320 p.
5. Maklakov A.G. General psychology: a textbook for universities. St. Petersburg: Peter, 2018. 583 p.
6. Romashov R.A. Theory of state and law. M.: Yurayt Publishing House, 2023. 478 p.
7. Yarygin V.N. Biology: textbook and workshop for universities. M.: Yurayt Publishing House, 2023. 378 p.
8. Gadzhiev Kh.I. Protection of private life in the digital era // Journal of foreign legislation and comparative law. 2019. No. 6. pp. 5–20.
9. Mankevich I.A. Private life of a genius as a subject of cultural studies // Questions of cultural studies. 2009. No. 4. pp. 83–87.
10. Syromolotov V.B. On the issue of interpretation of the concept of "private life" // Online publication "Academic Thought". 2022. No. 2 (19). pp. 68–73.
11. Filippov A.R. Axiomatic method of understanding the nature of human rights // Gaps in Russian legislation. 2017. No. 3. pp. 318–322.
12. Chelmakina M.A. The concept of private life in constitutional law // Electronic scientific journal "Science. Society. State". 2021. Volume 9. No. 1 (33). pp. 139–148.
13. Universal Declaration of Human Rights. Adopted by resolution 217 A (III) of the UN General Assembly of December 10, 1948 [Electronic resource]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (Date of access: 01/12/2024).
14. International Covenant on Civil and Political Rights. Adopted by resolution 2200 A (XXI) of the General Assembly of December 16, 1966 [Electronic resource]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (Date of access: 01/12/2024).

Терентьев Александр Викторович,

профессор кафедры права, кандидат юридических наук
Московский педагогический государственный университет
E-mail: aterentyev63@gmail.com

В статье анализируется законодательство Российской Федерации на предмет закрепления полномочий суда в ходе разбирательства по уголовным делам. В работе также обобщен опыт по совершенствованию законодательства в данной сфере уголовного судопроизводства. В современной судебной системе в части разбирательства по уголовным делам не характерен обвинительный уклон, а большое количество обвинительных приговоров связано с обеспечением защиты прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, в первую очередь потерпевших. Отмечается тот факт, что в современном уголовно-процессуальном законодательстве преобладает активная роль и широта полномочий суда, которые прослеживаются на стадии досудебного разбирательства, в ходе судебного разбирательства в суде первой инстанции, на проверочных стадиях уголовного судопроизводства. Установлено, что полномочия судов можно разделить на три категории, в зависимости от реализации данных полномочий в рамках различных стадий расследования уголовного дела. Для эффективной реализации полномочий суда при разбирательстве уголовных дел и принципов правосудия в рамках уголовного процесса необходимо учитывать ряд важнейших факторов: независимость судей и судов; процессуальное право, направленное на обеспечение равенства сторон; систему судебной подотчетности; доступность судов; доверительное отношение общественности к судам.

Ключевые слова: судебная система, суд, полномочия суда, уголовный процесс, судебное разбирательство, статус судьи, судебный контроль.

Российская система уголовного правосудия должна способствовать социальной целостности и равновесию страны по мере ее перехода от советского прошлого к вызовам XXI века. И все же в России, как и в большинстве постсоветских государств вместо того, чтобы использоваться как средство производства общественного блага, уголовное правосудие в основном стало средством институционального переворота. Иными словами, в своей общей логике российская система уголовного правосудия и по сей день обычно подчиняет повседневные потребности общества в безопасности личности и безопасности общества.

Стоит заметить, что общие положения, касающиеся отправления уголовного правосудия и правового статуса судей закреплены на уровне федерального законодательства. Так, ч. 3 ст. 1 ФКЗ «О судебной системе в РФ» закрепляет, что «судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства». В ФЗ «О статусе судей в РФ» установлены начала правового статуса судей, их неприкосновенности и др.

После долгой разработки в 2001 г. был принят новый Уголовно-процессуальный кодекс России, который вступил в силу в 2002 г. Действующий уголовно-процессуальный закон содержит несколько ярких нововведений, в первую очередь изменения на стадии судебного разбирательства, которые реализуют конституционное требование о принципах состязательности. Однако он также сохраняет некоторые пережитки прошлого, в частности сохранение формального досудебного следствия, в ходе которого доказательства анализируются и собираются в досье, которое затем доминирует в судебном разбирательстве дела. В результате старое и новое постоянно соперничают друг с другом. Внедрение новых состязательных процедур также осложняется масштабностью требуемых ими изменений [6, с. 53].

Комплексная уголовная процедура включает предварительное расследование и судебное следствие. Причем вынесение судебных решений и роль суда важна в рамках двух обозначенных видов. Следовательно, можно утверждать, что суд является необходимым, даже главенствующим действующим лицом уголовного процесса, так как именно суд в силу ч. 2 ст. 8 УПК РФ уполномочен выносить решение о виновности/невиновности лица в совершении преступления и назначать ему наказание, избрав при этом оптимальный вид такого и меру. Согласно уголовно-процессуальному законодательству в рассмотрении судебного уголовного дела по существу вправе участвовать любой общей юрисдикции суд, обладающий полномочиями

рассматривать уголовные дела и принимать решения по существу в рамках закона.

Анализ современного уголовно-процессуального законодательства позволяет разделить полномочия судов можно на три категории, в зависимости от реализации данных полномочий в рамках различных стадий расследования уголовного дела. Так, суд уполномочен участвовать при разбирательстве дел в ходе уголовного процесса на различных стадиях, однако, особенно явно его активная роль и широта полномочий прослеживается на стадии досудебного разбирательства, в ходе судебного разбирательства в суде первой инстанции, на проверочных стадиях уголовного судопроизводства.

Несмотря на то обстоятельство, что в рамках судебного разбирательства суд выступает в качестве ключевой фигуры, его роль на досудебных стадиях велика. Это связано с тем, что в силу ч. 2 ст. 29 УПК РФ суд уполномочен принимать решения, которые оказывают значительное влияние на дальнейший ход расследования, такие как: избрание отдельных мер пресечения; помещение подозреваемого, обвиняемого в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы; производство отдельных следственных действий, обеспечительных и иных мер. Все сказанное обуславливает то, что правовое регулирование полномочий суда при разбирательстве дел наделяет его достаточно широким перечнем полномочий в ходе досудебных стадий уголовного процесса.

Встречаются мнения, согласно которых «деятельность суда в досудебном производстве по своему содержанию с трудом «вписывается» в понятие обычного судебного контроля» [7]. Однако, думается, что это не совсем так, поскольку, как видно, из перечня полномочий суда на данных стадия, он призван именно решить вопрос, определить необходимость проведения отдельных действий. Поэтому, деятельность суда на досудебных стадиях скорее носит разрешительный характер, чем контролирующей. Это также обуславливается тем, что контролирующие функции в рамках деятельности по назначению и применению мер пресечения, экспертиз и прочие выполняют органы прокуратуры.

В рамках судебного разбирательства в суде первой инстанции суд уполномочен принимать достаточно скудный перечень решений. К числу таковых относятся решения о: виновности лица в совершении преступления и назначении ему соответствующего наказания; применении к лицу принудительных мер медицинского характера или принудительных мер воспитательного воздействия при наличии на это законных оснований. Однако, стоит заметить, что указанные решения носят во многом «судьбоносный» характер, поскольку своего рода «завершают» расследование и поэтому признаются значительными, весомыми в контексте всех полномочий суда при рассмотрении уголовных дел.

Нельзя также преуменьшать роль суда на проверочных стадиях производства по уголовному де-

лу. В то же время, нужно учитывать, что в рамках данной стадии уголовного производства значение имеет деятельность вышестоящих судов, которые согласно уголовно-процессуальному закону вправе: отменить или изменить решение, принятое судом первой инстанции, в порядке апелляционного, кассационного, надзорного производства, а также ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств и направить уголовное дело на новое судебное рассмотрение. Здесь нужно заметить, что в ходе контрольных стадий уголовного процесса особенностей реализации судебной деятельности представляет содержание доктрины конституционного института надзора за судебной деятельностью [2, с. 100].

Ряд исследователей в контексте уголовного правосудия в России в новом тысячелетии выражают сожаление по поводу чрезвычайно низкого уровня оправдательных приговоров в стране и многие пришли к выводу, что это симптом «обвинительного уклона» – характерной черты советского правосудия, которое, похоже, сохранилось и в постсоветскую эпоху. Некоторыми авторами в этом контексте предлагается внести дисциплинарную ответственность судей за обвинительный уклон при рассмотрении уголовного дела [4, с. 153]. А.Д. Назаров с целью преодоления данного явления предлагает новую кадровую политику в судах, направленную на привлечение профессионалов, которые воспитаны на идеях соблюдения прав человека и гуманного правосудия [5, с. 153].

Однако, мы вынуждены не согласиться с указанными позициям. На наш взгляд, статистика расследования уголовных дел напрямую не зависит от реализации принципа беспристрастности судей, поэтому, не совсем верно утверждать, что большое количество обвинительных приговоров связано с судебским произволом. Считаем целесообразным связывать факт большого количества обвинительных приговоров с тем, что одной из основных целей уголовного судопроизводства выступает защита прав и законных интересов его участников, в первую очередь потерпевших. Так, Л.М. Володина верно отмечает, что «вынесение приговора с назначением наказания означает, что права потерпевшего восстановлены, а общество защищено от преступника» [1, с. 17].

В данном контексте многие действующие лица в области уголовного правосудия, включая тех, кто работает в суде, заявляют о сдерживающей силе суда и его способности ликвидировать безнаказанность за нарушения уголовного права. Практики и ученые обычно предполагают в лучшем случае вероятность мощного сдерживающего эффекта. Учитывая непрекращающиеся большое количество совершаемых преступлений, имевшие место в современном обществе, такие заявления можно рассматривать только как обнадеживающие прокламации. Мы придерживаемся позиции относительно которой деятельность суда направлена именно на справедливое разрешение уголовного дела.

Для эффективной реализации полномочий суда при разбирательстве дел в ходе уголовного процесса и принципов правосудия в рамках уголовного процесса судьи должны учитывать ряд важнейших факторов, среди которых: независимость судей и судов; процессуальное право, направленное на обеспечение равенства сторон; система судебной подотчетности; доступность судов; эффективность работы (и факторы, способствующие этому); доверительное отношение общественности к судам. Все это главным образом зависит от независимости судебной системы, под которой, думается, надо понимать структурные механизмы, которые повышают шансы на беспристрастные результаты за счет уменьшения или устранения потенциальных линий зависимости судей, как от внешних источников, так и от других лиц в рамках судебной системы.

Однако, стоит отметить, что основополагающим принципам деятельности судов является законность. Поэтому, представляется, что полномочия суда не случайно очерчены законом и требуют неукоснительного соблюдения этих предписаний. В этой связи верно отмечает А.В. Хвостова, что законность выступает в качестве фундаментальной категории всей юридической науки и практики, а ее уровень и состояние служат главными критериями оценки правовой жизни общества и его граждан [8, с. 409].

В то же время вызывает определенного рода вопросы, связанные с судебным усмотрением. Это связано с тем, что судебная деятельность выступает в форме применения законодательно установленных правовых норм, но в то же время она может быть формой их установления [3, с. 125]. Думается, что аспект, связанный с исполнением правовых предписаний в деятельности суда первичен, поскольку вся эта деятельность вытекает и основана на действующем законодательстве, в том числе и принимаемые судом решения, которые не могут противоречить нормам закона.

Таким образом, подводя итог изложенному, следует сделать вывод о том, что правовое регулирование полномочий суда по законодательству Российской Федерации при разбирательстве дел в ходе уголовного процесса в основном представлено уголовно-процессуальным законодательством и некоторыми нормативными правовыми актами, устанавливающими общие положения правового статуса судей, их неприкосновенность и пр. Анализ законодательных положений позволяет сделать вывод о том, что полномочия судов делятся на три категории, в зависимости от стадий расследования уголовного дела. В целях наиболее эффективной реализации полномочий суда при разбирательстве дел в ходе уголовного процесса и принципов правосудия необходимо учитывать и обеспечить реализацию ряда важнейших положений, касающихся: независимости судей и судов; процессуального права, направленного на обеспечение равенства сторон; систему судебной подотчетности; доступности судов; доверительного отношения общественности к судам.

Литература

1. Володина Л.М. Назначение, функции и задачи уголовного судопроизводства // Известия АлтГУ. 2015. № 2 (86). С. 14–18.
2. Закарян С.А. Особенности судебных стадий контрольного производства в уголовном процессе // Журнал российского права. 2016. № 5 (233). С. 98–107.
3. Марков П.В. Проблема судебного усмотрения и установление правовых норм // Труды Института государства и права РАН. 2010. № 6. С. 125–136.
4. Медведева С.В., Ментюкова М.А., Попов А.М. Обвинительный уклон в уголовном процессе: проблемы правоприменения // Вестник Московского университета МВД России. 2018. № 3. С. 137–141.
5. Назаров А.Д. Обвинительный уклон в деятельности субъектов, ведущих уголовный процесс, как фактор, способствующий появлению ошибок в уголовном судопроизводстве / А.Д. Назаров // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 9(58). С. 149–154.
6. Ромашов Р.А. Система уголовного судопроизводства России: тернистый путь к правосудию // Вестник Самарского юридического института. 2015. № 1 (15). С. 53–57.
7. Суколенко Е.А. Полномочия суда в досудебных стадиях уголовного судопроизводства // ЮП. 2009. № 6. С. 117–120.
8. Хвостова А.В. Проблема соотношения законности с категориями справедливости, целесообразности и правомерности в правоприменительной деятельности / А.В. Хвостова // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2021. – Т. 12, № 3(45). С. 408–414.

LEGAL REGULATION OF THE POWERS OF THE COURT UNDER THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION IN PROCEEDING CASES DURING CRIMINAL PROCEEDINGS

Terentyev A.V.

Moscow Pedagogical State University

The article analyzes the legislation of the Russian Federation in order to consolidate the powers of the court in the course of criminal proceedings. The author uses scientific methods of analysis and synthesis, as well as historical and comparative methods in an integrated approach. The paper also summarizes the experience in improving legislation in this area of criminal justice. It is noted that the modern judicial system in terms of criminal proceedings is not characterized by an accusatory bias, and a large number of convictions are associated with ensuring the protection of the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings, primarily victims. Among the conclusions, it is noted that an active role prevails in modern criminal procedural legislation and the breadth of powers can be traced at the pre-trial stage, during the trial in the court of first instance, at the verification stage of criminal proceedings. It has been established that the powers of the courts can be divided into three categories, depending on the implementation of these powers within the various stages of the investigation of a criminal case. The author came to the conclusion that for the effective implementation of the powers of the court in the proceedings of criminal cases and the principles of justice in the framework of the criminal process, it is necessary to take into account a number of important factors: the independence of judges and courts; procedural law aimed at ensur-

ing the equality of the parties; system of judicial accountability; availability of courts; public confidence in the courts.

Keywords: judicial system, court, powers of the court, criminal procedure, judicial proceedings, judge status, judicial control.

References

1. Volodina L.M. Purpose, functions and tasks of criminal proceedings // *Izvestiya AltGU*. 2015. No.2 (86). pp. 14–18.
2. Zakaryan S.A. Features of judicial stages of control proceedings in criminal proceedings // *Journal of Russian Law*. 2016. No.5 (233). pp. 98–107.
3. Markov P.V. The problem of judicial discretion and the establishment of legal norms // *Proceedings of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences*. 2010. No.6. pp. 125–136.
4. Medvedeva S.V., Mentyukova M.A., Popov A.M. Accusatory bias in criminal proceedings: problems law enforcement // *Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2018. No.3. pp. 137–141.
5. Nazarov A.D. Accusatory bias in the activities of subjects conducting criminal proceedings as a factor contributing to the appearance of errors in criminal proceedings / A.D. Nazarov // *Actual problems of Russian law*. 2015. No. 9(58). pp. 149–154.
6. Romashov R.A. The system of criminal justice in Russia: a thorny path to justice // *Bulletin of the Samara Law Institute*. 2015. No.1 (15). pp. 53–57.
7. Sukolenko E.A. The powers of the court in the pre-trial stages of criminal court proceedings // *YUP*. 2009. No. 6. pp. 117–120.
8. Khvostova A.V. The problem of the correlation of legality with the categories of justice, expediency and legality in law enforcement / A.V. Khvostova // *Bulletin of the Kazan Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. – 2021. – vol. 12, No. 3(45). pp. 408–414.

Совершенствование реализации таможенными органами функций финансового контроля

Чернышов Никита Владимирович,

студент Юридической школы Дальневосточного федерального университета
E-mail: Mokoment@gmail.com

Пономарев Олег Владимирович,

старший преподаватель кафедры конкурентного и предпринимательского права Юридической школы Дальневосточного федерального университета
E-mail: ponomarev.ov@dvfu.ru

С постепенным процессом развития государства восприятие финансового контроля в доктрине и законодательстве постоянно видоизменялось, при этом наблюдается тенденция на расширение понятия финансового контроля. Многие ученые сходятся на мысли о том, что финансовый контроль, как правовой институт, имеет большой потенциал, который к настоящему моменту полностью не реализован. Таможенные органы, осуществляя функции по финансовому контролю, сталкиваются с рядом проблем, решение которых может быть найдено через осмысление современных подходов к определению финансового контроля и использованию его в качестве инструмента обеспечения функционирования правопорядка, а не только как средства поддержания законности. В статье рассматриваются направления финансового контроля, реализуемые таможенными органами, проблемные положения, характерные для данных направлений, а также способы решения образовавшихся проблем.

Ключевые слова: финансовый контроль, таможенные органы, законность, правопорядок, внутренний аудит, доходы бюджета, Лимская декларация, ТК ЕАЭС, административное правонарушение.

По информации, содержащейся на официальном сайте Федеральной таможенной службы, в 2021 году ФТС России в бюджет было переведено 7,156 трлн рублей [1]. В 2022 году указанный показатель уменьшился, а совокупный размер перечислений составил 6,2 трлн рублей. По итогам прошедшего года снова наблюдается тенденция увеличения размера поступлений доходов бюджета, администрируемых ФТС РФ.

Аккумулируемые Федеральной таможенной службой денежные суммы, в последующем зачисляемые в бюджет, имеют существенное значение для эффективного функционирования российской экономики, чем объясняется приоритетность развития механизмов внутреннего и внешнего финансового контроля в рассматриваемой сфере.

Прежде чем перейти к более предметному исследованию финансового контроля, осуществляемого органами Федеральной таможенной службы, необходимо акцентировать внимание на понятии финансового контроля, его эволюции и существенных признаках, которые выделяются в деятельности по финансовому контролю в современной доктрине.

Так, встречаются различные мнения относительно того, где и когда зародился финансовый контроль. Актуален подход, согласно которому механизм государственного финансового контроля был впервые нормативно закреплён в Русской Правде, найдя свое отражение в денежном контроле, осуществляемом князьями [2]. Согласно иной позиции, моментом, когда финансовый контроль стал представлять из себя обособленный институт, активно используемый государственной властью, является создание приказа Счетного дела в 1864 году Алексеем Михайловичем Романовым [3]. Основной функцией данного органа был учет, поступающих в государственную казну, а также расходующихся денежных средств.

В отечественной правовой науке основоположником теоретического исследования финансового контроля являются С.А. Котляревский и Э.Э. Понтович [4]. Перечисленные ученые в своих трудах давали довольно узкое определение финансового контроля, ограничивая его применение сферой расходования бюджетных средств. Тем не менее, с развитием общественных отношений и появлением новых исследований в рассматриваемой области, определение финансового контроля постепенно расширялось. Так, к началу 1970-х годов появилась дифференциация финансового контроля на виды, такие как государственный и общественный контроль и формы, в частности предварительный и последующий финансовый контроль [5].

С переходом к рыночным отношениям наметилась тенденция экспоненциального расширения элементов, входящих в понятие финансового контроля, что объясняется резким увеличением динамики развития государства, появлением множества новых участников экономического оборота, действия которых необходимым образом должны в оптимальной степени контролироваться публичными субъектами и общим, характерным для стран Европы, движением в сторону социальной поддержки граждан и усилением влияния социальной политики, эффективным инструментом в достижении чего выступает, в первую очередь, финансовый контроль.

По мнению Е.Ю. Грачевой осуществлять финансовый контроль могут не только органы государственной и муниципальной власти, но еще и муниципальные и общественные организации [6]. Ю.А. Крохина, ограничивая круг субъектов финансового контроля органами власти, при этом идентифицирует его, как средство для получения отклика на реализацию бюджетных денежных средств, так как с помощью финансового контроля появляется возможность выявить негативные и положительные последствия нормативно-правового регулирования различных сфер жизни [7].

Отвечающее запросам современности определение финансового контроля содержится в Лимской декларации руководящих принципов контроля [8]. Согласно положениям указанной декларации, контроль является не целью, а частью системы регулирования, позволяющим выявлять девиации в функционировании правопорядка и корректировать правоприменительную и правотворческую деятельность уполномоченных субъектов в зависимости от результатов проводимого финансового контроля. Через рассматриваемую призму выявления основной цели финансового контроля в обеспечении существования правопорядка, а не в поддержке его законности, предлагается воспринимать соответствующую деятельность таможенных органов, которая должна реализовываться с учетом принципов независимости, гласности и объективности, а также компетентности [9].

Придерживаясь более широкого понимания финансового контроля, следует отметить, что таможенные органы осуществляют финансовый контроль на двух основных уровнях.

Во-первых, финансовый контроль реализуется таможенными органами в процессе осуществления ими деятельности по контролю за валютными операциями, связанными с перемещением товаров через таможенную границу ЕАЭС, с ввозом товаров в Российскую Федерацию и вывозом товаров из Российской Федерации и иных полномочий, закрепленных в законодательных актах России и ЕАЭС. В данном случае органы таможенной службы осуществляют полномочия, предусмотренные законодательством РФ о валютном регулировании.

Во-вторых, финансовый контроль, реализуемый органами таможенной службы на втором уровне, в свою очередь, связан с распределением бюджет-

ных средств, предоставленных таможенным органам и направлен на борьбу с коррупцией, организацию эффективного исполнения возложенных на таможенные органы властных полномочий.

Погружаясь в специфику финансового контроля, как инструмента для выявления проблемных элементов в системе правопорядка и устранения выявленных недочетов, отметим, что законодатель в целях обеспечения точности и обоснованности в деятельности органов таможенной службы предусмотрел ряд принципов, на которых она базируется. В число принципов входят, в частности, законность, ясность, непротиворечивость правоприменительной практики и т.д. [10]. Ряд принципов в той же мере справедлив и для осуществления финансового контроля за деятельностью таможенных органов по расходованию денежных средств, однако наибольшее свое выражение имеет в контроле за соблюдением субъектами обязательств перед бюджетом по уплате пошлин и сборов, так как мероприятия в рамках реализации указанного вида финансового контроля проводятся значительно чаще, и именно они являются основным источником бюджетных доходов. Закрепление принципов позволяет выявить и придерживаться определенного заранее курса в правоприменительной деятельности государственных органов. Принципы деятельности таможенных органов согласуются и с принципами финансового контроля, что позволяет говорить о единообразном отношении законодателя к правовому регулированию данной сферы отношений.

Тем не менее, несмотря на успешное осуществление таможенными органами функций по финансовому контролю, в процессе правоприменительной деятельности постепенно выявляются ошибки, допускаемые таможенной службой, которые, основываясь на современных теоретических разработках о финансовом контроле, могут служить триггером для корректирования деятельности как самих правоприменительных органов, так и субъектов, в отношении которых осуществляются контрольные полномочия, а также изменения законодательных актов.

Согласно судебной статистике, содержащейся в открытых источника к ответственности по ст. 16.2 Кодекса об административных правонарушениях в 2022 году было рассмотрено 10615 дел [11]. Очевидно, что количество фактов совершения правонарушения, которые в процессе обжалования не были рассмотрены судом, значительно превышает эту цифру. Однако, как следует из данных, содержащихся в судебной практике, таможенные органы нередко допускают ошибки в квалификации указанного административного правонарушения, а именно вменяют ответственность за нарушение, предусмотренное ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ, в случаях, когда деяние надлежит квалифицировать по ч. 3 ст. 16.2 КоАП РФ и наоборот [12]. Этому вопросу посвящен п. 30 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.10.2006 № 18 (ред. от 25.06.2019) «О некоторых вопросах, возникаю-

щих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» [13].

Негативным последствием неправильной квалификации правонарушения в данном случае является то, что при квалификации деяния по ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ, таможенному органу необходимо оценить сумму, на которую лицо было освобождено от уплаты налогов, таможенных пошлин или сумму, на которую их размер был занижен. Если в процессе обжалования лицо заявляет о переквалификации деяния с ч. 3 ст. 16.2 КоАП РФ на ч. 2 ст. 16.2 КоАП РФ и его требования удовлетворяются, привлечение к ответственности становится невозможным, так как в акте о совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 16.2 КоАП РФ отсутствует расчет указанной выше суммы. Таким образом, фактически, правонарушитель уходит от ответственности вследствие ошибки, допущенной таможенным органом.

Рассматриваемая ошибка, допускаемая органами таможенной службы, в процессе осуществления финансового контроля, может быть не только препятствием на пути обеспечения неукоснительного соблюдения принципа законности, но и средством для улучшения функционирования правопорядка. Положение дел, при котором лица, не соблюдающие требования по надлежащему декларированию товаров, намеренно идут на совершение данного правонарушения, зная, что в последующем у них есть возможность успешно обжаловать акт о привлечении к ответственности в судебных органах, недопустима. Соответственно в согласовании с принципом компетентности служащих таможенных органов, необходимо, пользуясь результатами деятельности по финансовому контролю, проводить дополнительную работу по разъяснению применения действующего законодательства для минимизации количества ошибок, совершаемых при осуществлении контрольных полномочий таможенными органами. Кроме того, возможно, назрела потребность в изменении меры ответственности за совершение исследуемого правонарушения в целях воздействия на поведение лиц, регулярно совершающих данное и схожие с ним правонарушения.

Подобного рода ситуации, связанные с ошибками в квалификации, составлении административных актов и т.д. не единичны, благодаря чему инструментарий финансового контроля, позволяющий всесторонне исследовать проблемы правопорядка, применяя к ним различные меры реагирования, представляется наиболее раскрывающим потенциал данного элемента правовой системы, как правового института и соответствует пониманию финансового контроля, отраженному в Лимской декларации руководящих принципов контроля.

Анализ результатов финансового контроля также позволяет служащим таможенных органов планомерно наращивать компетенции в наиболее значимых для целей финансового контроля сферах посредством прохождения программ повышения

квалификации. Кроме того, с помощью финансового контроля становится возможным урегулировать механизм оперативного межведомственного взаимодействия, что активно обсуждается в научной литературе и находит свое отражение в действующем законодательстве [14].

Финансовое обеспечение деятельности таможенных органов происходит за счет бюджетных средств, что направлено, в том числе, на поддержание их независимости при осуществлении властных полномочий. Таким образом, финансовый контроль за расходованием бюджетных средств в отношении органов таможенной службы необходим. Указанный вид контроля выражается в реализации всех форм контроля, закрепленных в ст. 267.1 Бюджетного кодекса РФ, таких как обследование, проверки и ревизии [15].

Особым видом финансового контроля является аудит, значение которого в деятельности по финансовому контролю сложно переоценить. Однако, в связи с вступлением в силу 1 января 2018 года Таможенного кодекса Евразийского экономического союза, сложившийся до этого момента подход к внутреннему финансовому аудиту изменился [16]. Ранее действовавший Приказ Федеральной таможенной службы от 9 февраля 2015 г. № 207 «Об утверждении Положения об осуществлении внутреннего финансового аудита в Федеральной таможенной службе», закрепляющий основные положения о порядке проведения аудита, и Приказ ФТС России от 27.02.2015 № 339 «Об утверждении Положения об осуществлении внутреннего финансового контроля в Федеральной таможенной службе» были отменены [17, 18].

23 мая 2020 г. Правительство РФ приняло «Стратегию развития таможенной службы Российской Федерации до 2030 года», утвержденную распоряжением от № 1388-р [19]. Позднее, с целью достичь целевых ориентиров, установленных стратегией, Министерством финансов совместно с Федеральной таможенной службой, был издан Приказ от 29 октября 2021 г. № 960 «О проведении эксперимента по внедрению таможенного аудита» [20]. Тем не менее, специализированные законодательные акты, подробно регулирующие внутренний финансовый аудит в таможенных органах – отсутствуют, что лишает систему внутреннего финансового контроля дополнительных возможностей.

В заключении следует отметить, что финансовый контроль, как инструмент государственной политики и как правовой институт обладает серьезным потенциалом и при правильном его использовании способен стать одним из гарантов правопорядка, базирующемся на основополагающих принципах права. При этом в деятельности таможенных органов по финансовому контролю, его возможности к настоящему моменту раскрыты не полностью, что в особенности касается таможенного контроля, осуществляемого внутри таможенных органов, так как отсутствие четких правил, регламентирующих реализацию полномочий по финансовому контролю, не способствует ясности, глас-

ности и открытости деятельности таможенных органов. Так или иначе, дальнейшее исследование рассматриваемого вопроса и отношение к финансовому контролю законодателя и органов таможни должно строиться на современном понимании указанного правового института, открывающего множество перспектив дальнейшего развития и повышения качества правоприменительной деятельности органов таможенной службы.

Литература

1. Официальный сайт Федеральной таможенной службы [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://customs.gov.ru/activity/results/summy-tamozhennyx-platezhej,-postupayushhix-v-byudzhet/document/376534> (дата обращения: 05.01.2024).
2. Землянская, А.С. Исторический путь развития государственного финансового контроля в России / А.С. Землянская. – Текст: непосредственный // Молодой ученый. – 2021. – № 23 (365). – С. 201–203. – URL: <https://moluch.ru/archive/365/81872/> (дата обращения: 04.01.2024).
3. Турбина Екатерина Петровна, Симонян Мери А. Исторические аспекты становления и развития финансового контроля в России // Вестник Шадринского государственного педагогического университета. 2015. № 2 (26). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoricheskie-aspekty-stanovleniya-i-razvitiya-finansovogo-kontrolya-v-rossii> (дата обращения: 04.01.2024).
4. Филимонова, К.А. Понятие финансового контроля: проблема определения / К.А. Филимонова. – Текст: непосредственный // Молодой ученый. – 2015. – № 11 (91). – С. 1120–1122. – URL: <https://moluch.ru/archive/91/19827/> (дата обращения: 05.01.2024).
5. Государственный финансовый контроль: современное правовое регулирование / под ред. А.А. Ялбулганова. – М.: Библиотечка РГ, 2014. – 176 с.
6. Финансовое право: учебник для бакалавров / под ред. Е.Ю. Грачевой. – М.: Проспект, 2013. – 576 с.
7. Финансовое право России: учебник / Ю.А. Крохина. – Изд. 4-е, перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. – 720 с.
8. «Лимская декларация руководящих принципов контроля» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ksp.mos.ru/documents/deklaratsii/limskaya-deklaratsiya/>.
9. Грачева Е.Ю. Государственный финансовый контроль как важнейший инструмент обеспечения публичных интересов в условиях рынка // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2014. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/gosudarstvennyy-finansovyy-kontrol-kak-vazhneyshiy-instrument-obespecheniya-publichnyh-interesov-v-usloviyah-rynka-1> (дата обращения: 06.01.2024).
10. Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ (ред. от 19.12.2022, с изм. от 28.04.2023) «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_304093/476ee4b8e578daa1b362123c953b85f6605b52e3/ (дата обращения: 07.01.2024).
11. «Судебная статистика РФ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://stat.апи-пресс.рф/stats/adm/t/31/s/76>.
12. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 25.12.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 05.01.2024) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/9bb3917d25392ccb6a8b265099b3c86333cdac3/ (дата обращения: 07.01.2024).
13. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.10.2006 № 18 (ред. от 25.06.2019) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_63581/be99816b461f1c5e53f7eb6a6f5f36cbd33a01a/#dst100066 (дата обращения: 07.01.2024).
14. Вакорина Елена Александровна, Вакорин Дмитрий Валерьевич межведомственное взаимодействие в целях совершенствования таможенного контроля // Вестник Российской таможенной академии. 2019. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhvedomstvennoe-vzaimodeystvie-v-tselyah-sovershenstvovaniya-tamozhennogo-kontrolya> (дата обращения: 06.01.2024).
15. «Бюджетный кодекс Российской Федерации» от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 25.12.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 05.01.2024)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19702/.
16. «Таможенный кодекс Евразийского экономического союза» (ред. от 29.05.2019, с изм. от 18.03.2023) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_215315/ (дата обращения: 08.01.2024).
17. Приказ Федеральной таможенной службы от 9 февраля 2015 г. № 207 «Об утверждении Положения об осуществлении внутреннего финансового аудита в Федеральной таможенной службе» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://publication.pravo.gov.ru/document/0001201505120021> (дата обращения: 08.01.2024).
18. Приказ ФТС России от 27 февраля 2015 г. № 339 «Об утверждении Положения об осуществлении внутреннего финансового контро-

ля в Федеральной таможенной службе» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://docs.cntd.ru/document/420261137> (дата обращения: 08.01.2024).

19. Распоряжение Правительства РФ от 23.05.2020 № 1388-р (ред. от 08.07.2023) «Стратегия развития таможенной службы Российской Федерации до 2030 года» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202005260026> (дата обращения: 08.01.2024).
20. Приказ ФТС России от 29.10.2021 N 960 «О проведении эксперимента по внедрению таможенного аудита» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://law.tks.ru/document/693840> (дата обращения: 08.01.2024).

IMPROVING THE IMPLEMENTATION OF FINANCIAL CONTROL FUNCTIONS BY CUSTOMS AUTHORITIES

Chernyshov N.V., Ponomarev O.V.
Far Eastern Federal University

With the gradual process of development of the state, the perception of financial control in doctrine and legislation has constantly changed, and there is a tendency to expand the concept of financial control. Many scientists agree that financial control, as a legal institution, has great potential, which has not yet been fully realized. Customs authorities, carrying out financial control functions, are faced with several problems, the solution of which can be found through understanding modern approaches to defining financial control and using it as a tool to ensure the functioning of law and order, and not just as a means of maintaining the rule of law. The article discusses the areas of financial control implemented by customs authorities, problematic provisions characteristic of these areas, as well as ways to solve the problems that arise.

Keywords: financial control, customs authorities, legality, law and order, internal audit, budget revenues, Lima Declaration, EAEU Labor Code, administrative offense.

References

1. Official website of the Federal Customs Service [Electronic resource]. – Access mode: <https://customs.gov.ru/activity/results/summy-tamozhennyx-platezhej,-postupayushhix-v-byudzheth/document/376534> (access date: 01/05/2024).
2. Zemlyanskaya, A.S. Historical path of development of state financial control in Russia / A.S. Zemlyanskaya. – Text: immediate // Young scientist. – 2021. – No. 23 (365). – P. 201–203. – URL: <https://moluch.ru/archive/365/81872/> (access date: 01/04/2024).
3. Turbina Ekaterina Petrovna, Simonyan Mary A. Historical aspects of the formation and development of financial control in Russia // Bulletin of the Shadrinsk State Pedagogical University. 2015. No. 2 (26). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoricheskie-aspekty- stanovleniya-i-razvitiya-finansovogo-kontrolya-v-rossii> (date of access: 01/04/2024).
4. Filimonova, K.A. The concept of financial control: the problem of definition / K.A. Filimonova. – Text: immediate // Young scientist. – 2015. – No. 11 (91). – P. 1120–1122. – URL: <https://moluch.ru/archive/91/19827/> (access date: 01/05/2024).
5. State financial control: modern legal regulation / ed. A.A. Yalbulganova. – M.: Library RG, 2014. – 176 p.
6. Financial law: textbook for bachelors / ed. E. Yu. Grachevoy. – M.: Prospekt, 2013. – 576 p.
7. Financial law of Russia: textbook / Yu.A. Krokhina. – Ed. 4th, revised and additional – M.: Norma: INFRA-M, 2011. – 720 p.
8. “Lima Declaration of Guiding Principles of Control” [Electronic resource]. – Access mode: <https://ksp.mos.ru/documents/deklaratsii/limskaya-deklaratsiya/>.
9. Gracheva E. Yu. State financial control as the most important tool for ensuring public interests in market conditions // Bulletin of the O.E. Kutafin University. 2014. No. 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/gosudarstvennyy-finansovyy-kontrol-kak-vazhnyy-instrument-obespecheniya-publicnyh-interesov-v-usloviyah-rynka-1> (access date: 01/06/2024).
10. Federal Law of August 3, 2018 No. 289-FZ (as amended on December 19, 2022, as amended on April 28, 2023) “On customs regulation in the Russian Federation and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation” [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_304093/476ee4b8e578daa1b362123c953b85f6605b52e3/ (date of access: 01/07/2024).
11. “Judicial statistics of the Russian Federation” [Electronic resource]. – Access mode: <https://stat.api-press.rf/stats/adm/t/31/s/76>.
12. “Code of the Russian Federation on Administrative Offenses” dated December 30, 2001 No. 195-FZ (as amended on December 25, 2023) (with amendments and additions, entered into force on January 5, 2024) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/9bb3917d25392ccbd6a8b265099b3c86333cdac3/ (date of access: 01/07/2024).
13. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated October 24, 2006 No. 18 (as amended on June 25, 2019) “On some issues that arise for courts when applying the Special Part of the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses” [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_63581/be99816b461f1cc5e53f7eb6a6f5f36cbd33a01a/#dst100066 (date of access: 01/07/2024).
14. Vakorina Elena Aleksandrovna, Vakorin Dmitry Valerievich interdepartmental interaction to improve customs control // Bulletin of the Russian Customs Academy. 2019. No. 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhvedomstvennoe-vzaimodeystvie-v-tselyah-sovershenstvovaniya-tamozhennogo-kontrolya> (access date: 01/06/2024).
15. “Budget Code of the Russian Federation” dated July 31, 1998 No. 145-FZ (as amended on December 25, 2023) (with amendments and additions, entered into force on January 5, 2024)” [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19702/.
16. “Customs Code of the Eurasian Economic Union” (as amended on May 29, 2019, as amended on March 18, 2023) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_215315/ (date of access: 01/08/2024).
17. Order of the Federal Customs Service of February 9, 2015 No. 207 “On approval of the Regulations on the implementation of internal financial audit in the Federal Customs Service” [Electronic resource]. – Access mode: <http://publication.pravo.gov.ru/document/0001201505120021> (date of access: 01/08/2024).
18. Order of the Federal Customs Service of Russia dated February 27, 2015 No. 339 “On approval of the Regulations on the implementation of internal financial control in the Federal Customs Service” [Electronic resource]. – Access mode: <https://docs.cntd.ru/document/420261137> (date of access: 01/08/2024).
19. Order of the Government of the Russian Federation dated May 23, 2020 No. 1388-r (as amended on July 8, 2023) “Strategy for the development of the customs service of the Russian Federation until 2030” [Electronic resource]. – Access mode: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202005260026> (access date: 01/08/2024).
20. Order of the Federal Customs Service of Russia dated October 29, 2021 N 960 “On conducting an experiment on the implementation of customs audit” [Electronic resource]. – Access mode: <https://law.tks.ru/document/693840> (date of access: 01/08/2024).

Роль актов социального партнерства в регулировании времени отдыха работников ФРГ

Чулкова Екатерина Александровна,

соискатель ученой степени кандидата наук, кафедра гражданского процесса, публично-правовой деятельности и организации службы судебных приставов, ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)»
E-mail: ekaterina.gneusheva@rambler.ru

В статье рассматривается правовое регулирование времени отдыха работников тарифными договорами в ФРГ. Предметом исследования выступают нормы трудового законодательства ФРГ, регулирующие время отдыха, а также положения отдельных тарифных договоров и соглашений. Целью работы является комплексное изучение правового регулирования времени отдыха работников в ФРГ посредством тарифных. Методологию проведенного исследования составляют общенаучный, диалектический методы, наблюдение, анализ, обобщение и некоторые другие. Новизна работы заключается в том, что автором выделяется несколько критериев, по которым приводится классификация тарифных договоров в трудовом праве ФРГ. В результате исследования автором обращено внимание на дискуссионные моменты в указанной теме, приведены основные точки зрения немецких ученых. Область применения результатов исследования: российское законодательство об актах социального партнерства применительно ко времени отдыха работников. По итогам статьи автором делается вывод о том, что в ФРГ роль тарифных договоров в регулировании времени отдыха является весьма существенной. Немецкий законодатель предоставляет определенную свободу сторонам такого договора, устанавливая, при этом, минимальный уровень гарантий работников.

Ключевые слова: время отдыха; право на отдых; акты социального партнерства; тарифный договор; тарифное соглашение.

По завершении Первой мировой войны в ФРГ произошли ключевые изменения правового регулирования вопросов времени отдыха. Мейнстримом трудового права Германии тогда стало нормирование ежегодных отпусков, т.к. до этого периода подобные вопросы регулировались в договорном порядке [1, с. 203]. Тогда же обязанность регламентации времени отдыха в коллективных (тарифных) договорах получила закрепление на законодательном уровне. В Законе Германии о коллективных соглашениях от 18.12.1919 появился целый раздел «Права и обязанности, относящиеся к условиям труда», закрепивший обязанность работодателя предоставлять работнику перерывы для отдыха в течение рабочего дня и отпуск. Часть ученых Германии тогда (А. Гюк, Г. Зинцгеймар и др.) придерживалась позиции, что подобное коллективное соглашение лучше называть «договором о трудовых нормах», в число условий которого включены и нормы об отдыхе [2, с. 31–33]. Указанный Закон можно считать родоначальником главного принципа регулирования трудовых отношений в ФРГ – принципа тарифной автономии (tarifautonomie). Теперь большинство вопросов трудо-правовых отношений надлежало регламентировать в специальных соглашениях (договорах) между работодателями и представителями работников. Заключенный между такими сторонами договор (соглашение) являлся единственным правовым актом, отношения нанимателя и рабочих [3, с. 11]. Важно отметить, что время отдыха было обязательным условием таких соглашений.

В ФРГ практически все аспекты времени отдыха имеют правовую регламентацию в тарифных соглашениях. Как закреплено § 1 абз. 2 Федерального закона о тарифных договорах (Tarifvertragsgesetz, TVG [4]) от 25.08.1969 такое соглашение представляет собой частно-правовой нормативный акт, определяющий права и обязанности сторон, нормы о содержании, заключении и прекращении трудовых отношений и иные аспекты, в том числе положения об условиях труда. Тарифные соглашения могут заключаться как между профсоюзами и объединениями работодателей, так и профсоюзами и отдельными работодателями. При этом тарифные договоры распространяют свое действие только на членов профсоюзов и членов объединений работодателей (§ 4 ITVG [4]).

В числе основных у тарифного договора можно выделить организационную функцию и функцию примирения. Первая заключается в формализации подходов к регулированию взаимоотношений между работником и работодателем, обеспечивает

формирование магистральных требований, закрепляет минимальный набор обязанностей работодателя. Вторая функция обуславливает справедливое соотношение прав и обязанностей сторон, уменьшает число неурегулированных разногласий между ними [5, с. 19].

Помимо отмеченного, государство с помощью использования такого механизма, как тарифные договоры, делегирует часть своих полномочий сторонам трудовых отношений для договорного регулирования достаточно большого спектра вопросов, закрепляя при этом базовый уровень гарантий работников. Указанное проявляется в тех случаях, когда тарифным договором установлены нормы, улучшающие положение работников по сравнению с законодательством (увеличение продолжительности отпусков, запрещение привлечения к работе в выходные и праздничные дни и иное). К тому же, такой способ регулирования отношений позволяет работникам и работодателям выстроить социальный диалог, в ходе которого могут быть найдены оптимальные для обеих сторон решения производственных вопросов. Это обеспечивает учет многих нюансов конкретных отраслей и организаций (экономические, социальные показатели и многое другое), выступает стабилизатором социальной политики в немецком обществе [6, с. 37].

Анализируя содержание тарифных договоров, среди них можно выделить: общие, рамочные и соглашения о заработной плате.

Сторонами общих тарифных договоров обычно являются отраслевые профсоюзы и объединения работодателей. Соглашения такого вида включают в себя общие нормы об основных условиях труда, в том числе рабочее время и время отдыха. При этом конкретики по каким-либо аспектам регулирования такие тарифные договоры, как правило, не предусматривают. Например, рассматривая общие тарифные соглашения по отраслям химической, угольной промышленности и металлургии подробного выделения видов времени отдыха не производится; отмечается лишь необходимость предоставления ежегодного отпуска без установления требований к его продолжительности [7]. Справедливости ради, стоит сказать, что иногда можно встретить примеры чуть более подробной регламентации отдельных вопросов трудового права: в частности, закрепляется обязанность работодателя предоставлять работникам компенсацию за работу в выходные и праздничные дни [8].

Срок действия общих тарифных соглашений определяется в промежутке от трех до пяти лет.

Характерной чертой рамочных соглашений можно выделить то, что в них тоже регламентированы различные аспекты времени отдыха, но специфичные для отдельной отрасли, в которой осуществляют свою деятельность организации.

Срок действия рамочных договоров, в основном, ограничивается одним годом; иногда встречаются заключенные на три года.

Например, в табачной отрасли в Германии действует такой договор, где регламентированы

особенности использования ежегодных отпусков и компенсационных выходных дней работниками, привлекаемыми к работе в выходные и праздничные дни, ночное время и со сменным графиком [9].

Также, рамочный тарифный договор организации «Reemtsma GmbH» регулирует вопросы использования отдельными категориями работников специальных перерывов. При этом часть аспектов применительно ко времени отдыха получает свое освещение путем закрепления в рамочных тарифных соглашениях отсылочных норм к общим договорам [10].

Различия общих и рамочных соглашений в доктрине немецкого трудового права носят символический характер. Сравнивая указанные виды тарифных договоров, можно определить, что особенности отрасли, к которой относится то или иное предприятие, в большей степени учтены именно в рамочных тарифных договорах [11, с. 2280]. Они проводят более детальную регламентацию, как непосредственно самих видов времени отдыха, так и особенности использования их работниками.

При этом в последние годы наблюдается тенденция к уменьшению их роли в регулировании вопросов труда. В большей степени это связано с увеличением числа общих тарифных соглашений, характерным для современной Германии. Но говорить о неактуальности рамочных договоров все же не приходится – стороны имеют возможность прибегнуть к их условиям в ситуациях, когда общий или тарифный договор о заработной плате не подписаны сторонами.

Так называемые тарифные договоры о заработной плате (или также: «тарифный договор об оплате труда», «тарифный договор о вознаграждении») в большинстве случаев определяют минимальный размер оплаты труда в час в зависимости от тарифной группы, к которой принадлежит та или иная должность.

Иные вопросы оплаты труда, такие как: премирование, стимулирующие и компенсационные выплаты, иное – также получают свою регламентацию в указанных актах. В частности, тарифные договоры о заработной плате устанавливают размеры и порядок выплаты денежной компенсации за сверхурочную работу, работу в выходные и нерабочие праздничные дни (если работник отказывается от компенсации в натуре).

Правила оплаты различных видов отпусков, в большинстве своем, тоже закрепляются в тарифных договорах об оплате труда.

В качестве еще одного критерия можно признать сферу действия тарифных соглашений, и в соответствии с этим выделить: территориальные (федеральные, земельные), отраслевые (межотраслевые) и локальные (отдельных работодателей) договоры.

В качестве примера федеральных территориальных договоров можно рассмотреть договор в отношении госслужащих (Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst, TVöD), который посвящен пра-

вовому регулированию трудовых вопросов госслужащих на всех уровнях осуществления властных полномочий и предпринимателей коммунальных союзов.

Общие положения о времени отдыха применительно ко всем категориям госслужащих регламентированы в разделе «Рабочее время». Вместе с тем, нормы, относящиеся к отдельным категориям таких работников, сгруппированы в самостоятельные разделы, например: TVöD-SuE – работники социальной и образовательной сферы, TVöD-B – работники учреждений для детей и престарелых, TVöD-K – работники медицинской сферы, TVöD-S – служащие банков и кредитных организаций.

Уровень земель (т.н. «региональный») представлен такими территориальными соглашениями, как TVöD земли Гессен и Берлин.

Встречаются также, договоры отраслевых работодателей, регламентирующие вопросы времени отдыха работников таких организаций на уровне отдельной земли или округа. Например, в металлургии имеются соглашения земли Баден-Вюрттенберг, Гамбург, Бавария; округов земель – Южная Бавария, Райнхессен-Пфальц и иных.

Тарифные договоры заключаются и по отраслям, в которых осуществляют свою деятельность работодатели. Часть из них охватывает несколько направлений в отрасли, поэтому справедливо может относиться к межотраслевым соглашениям.

Например, продолжая рассматривать металлургию, стоит отметить, что есть предприятия, основным видом деятельности которых является только машиностроение или станкостроение и др. В связи с этим отдельные отраслевые тарифные договоры включают нормы, регулирующие время отдыха работников указанных видов деятельности. Данная логика немецкого законодателя представляется обоснованной, поскольку в таком случае отражаются все особенности трудовой деятельности отдельно взятых категорий работников в зависимости от деятельности их работодателей.

Локальный уровень регулирования вопросов времени отдыха тоже достаточно широко представлен в социальном партнерстве ФРГ. Всё чаще в настоящее время представители работников и работодателей заключают тарифные договоры, распространяющие свое действие на конкретное предприятие.

Необходимо отметить, что такое характерно все же для организаций, имеющих существенную численность работников, сложную структуру, подконтрольные лица. В числе известных «гигантов»: «ThyssenKrupp», «BaSF», «AUDI» и др.

Разумеется, число подобных соглашений существенно меньше территориальных, при этом однозначно можно сказать, что они гораздо шире учитывают специфику отдельно взятой организации, что, само по себе, логично [12, с. 268]. В таких договорах можно увидеть детальную регламентацию вопросов продолжительности, видов отпусков, пе-

рерывов и иных вопросов времени отдыха для работников, выполняющих те или иные работы.

Законодательством ФРГ (§ 5 Tarifvertragsgesetz) предусмотрена процедура наделения тарифного договора юридической силой закона. Иными словами, акт социального партнерства в Германии вполне может приобрести статус, приравненный к закону, т.е. получить одну из основных его характеристик – общеобязательность. Соответствующими полномочиями наделен министр труда в ФРГ. Стороны такого договора должны быть согласны на подобные трансформации, а специальный комитет – предоставить необходимое заключение. После прохождения такой процедуры положения общеобязательного тарифного договора действуют в отношении всех работников соответствующей отрасли или организации.

Описанный механизм регулирования трудовых отношений и, в частности, вопросов времени отдыха играет существенную роль с учетом отсутствия единого кодифицированного акта, регламентирующего трудо-правовую сферу, в Германии. При этом назвать подобную практику широко распространенной все же нельзя, принимая во внимание тот факт, что в 2024 году из действующих почти 65 тысяч тарифных договоров, всего 472 объявлены обязательными [13]. Такое положение дел мотивируется следующим.

С одной стороны, государство имеет ограниченную возможность участия в отношениях сторон (так действует принцип тарифной автономии). С другой – немецкий законодатель понимает, что регулирование отношений в сфере труда сейчас должно быть достаточно гибким в целях учета особенностей той или иной сферы деятельности предприятий, а сделать это с помощью закона довольно сложно [14].

Кроме того, обязательность договора прекращается в момент окончания срока действия тарифного соглашения. Это может породить ситуации злоупотребления со стороны предпринимателей, которые в период между сроком прекращения прежнего договора и датой заключения нового могут внести в трудовые договоры с работниками менее выгодные для них условия о времени отдыха.

На основании изложенного, необходимо отметить особое значение в системе актов ФРГ применительно к сфере времени отдыха работников такой источник, как тарифный договор. Работники и работодатели обладают достаточной автономией при принятии решения о конкретных нормах такого соглашения. Разумеется, при этом, минимальный набор прав работника в части времени отдыха закреплен законодательством. Но рассмотренный гибкий подход позволяет улучшить положение работника и предоставить ему более широкие гарантии в области трудовых отношений (в т.ч. и относительно времени отдыха), учитывая и интересы работодателя в зависимости от территории, сферы деятельности, индивидуальных аспектов того или иного предприятия и других критериев.

Литература

1. Штеллер-Май, А. Введение в трудовое право ФРГ / А. Штеллер-Май. – М.: НОРМА, 1999
2. Гюк, А. Тарифный (коллективный) договор по германскому праву. Тарифное право / под ред. Стопани А. – М., 1924
3. Биденкопф, Х. Курт. Grenzen der Tarifautonomie / К.Х. Биденкопф – Карлсруэ: К.Ф. Мюллер, 1964
4. Tarifvertragsgesetz (TVG). In der Fassung der Bekanntmachung vom 25. August 1969 (BGBl. I S. 1323). Zuletzt durch vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2304)
5. Бэдорф О. Tarifvertragliche Regelung der Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit. Инауг-Дисс.../ О. Бэдорф. – Бонн. – 2001
6. Мальцев, В.А. Правовое регулирование заработной платы работников внебюджетной сферы Федеративной Республики Германии. Дисс...к.ю.н. / В.А. Мальцев. – М., 2007
7. ERA-Tarifverträge der IG Metall für den Bereich Metall- und Elektroindustrie in Baden-Württemberg; Tarifverträge der IG Metall für den Handwerksbereich Metallbau und Feinwerktechnik in Baden-Württemberg [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://www.bw.igm.de> (Дата обращения 14.01.2024)
8. Tarifverträge für den öffentlichen Dienst (TVöD) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/tarifvertraege/tvoed.html> (Дата обращения 14.01.2024)
9. Rahmenfront (Industrie) Tarifvertrag für die Arbeiter der Tabakindustrie (NGG) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://www.reemtsma.com/> (Дата обращения 14.01.2024)
10. Einheitlicher Rahmentarifvertrag für Arbeitnehmer in der Brauindustrie zwischen dem Arbeitgeberverband „Deutscher Brauer-Gewerkschaft“ und der Deutschen Gewerkschaft Lebensmittel [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: www.tarifvertrag.de (Дата обращения 14.01.2024)
11. Хюммерих К., Люке О., Мауэ Р. Трудовое право. Составление договоров, судебные разбирательства, работа с персоналом, корпоративные соглашения. – Издание 2011
12. Киселев, И.Я. Зарубежное трудовое право. Учебник для вузов/ И.Я. Киселев. – М.: Инфра-М, 1999
13. Официальный сайт Федерального министерства труда и социальных дел ФРГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: www.bmas.de (Дата обращения 14.01.2024)
14. Мальцев, В.А. Особенности тарифного договора по законодательству ФРГ. Сборник материалов научно-практической конференции «Социально-экономические аспекты рыночных отношений в России», 25 марта 2006 г. Выпуск 5 / В.А. Мальцев. – М.: Московский институт предпринимательства и права, 2006

THE ROLE OF SOCIAL PARTNERSHIP ACTS IN REGULATING THE REST TIME OF GERMAN WORKERS

Chulkova E.A.

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

The article examines the legal regulation of workers' rest time by tariff agreements in Germany. *The subject* of the study is the norms of German labor legislation regulating rest time, as well as the provisions of individual tariff contracts and agreements. *The purpose* of the work is a comprehensive study of the legal regulation of workers' rest time in Germany through tariffs. *The methodology* of the study consists of general scientific, dialectical methods, observation, analysis, generalization and some others. *The novelty* of the work lies in the fact that the author identifies several criteria by which the classification of tariff agreements in the labor law of Germany is given. *As a result of the study*, the author drew attention to controversial points in this topic and presented the main points of view of German scientists. *Scope of application of the research results*: Russian legislation on acts of social partnership in relation to workers' rest time. Based on the results of the article, the author *concludes* that in Germany the role of tariff agreements in regulating rest time is very significant. The German legislator provides certain freedom to the parties to such an agreement, while establishing a minimum level of guarantees for employees.

Keywords: rest time; right to rest; acts of social partnership; tariff agreement; tariff agreement.

References

1. Shteller-May, A. Introduction to the labor law of Germany / A. Shteller-May. – М.: NORM, 1999
2. Gyuk, A. Tariff (collective) agreement under German law. Tariff law / ed. Stopani A. – М., 1924
3. Biedenkopf, H. Kurt. Grenzen der Tarifautonomie / K.H. Biedenkopf – Karlsruhe: K.F. Muller, 1964
4. Tarifvertragsgesetz (TVG). In der Fassung der Bekanntmachung vom 25. August 1969 (BGBl. I S. 1323). Zuletzt durch vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2304)
5. Badorf O. Tarifvertragliche Regelung der Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit. Inaug-Diss.../ O. Badorf. – Bonn. – 2001
6. Maltsev, V.A. Legal regulation of wages of employees of the off-budget sector of the Federal Republic of Germany. Diss...Candidate of Law / V.A. Maltsev. – М., 2007
7. ERA-Tarifverträge der IG Metall für den Bereich Metall- und Elektroindustrie in Baden-Württemberg; Tarifverträge der IG Metall für den Handwerksbereich Metallbau und Feinwerktechnik in Baden-Württemberg [Electronic resource]. – Access mode: URL: <https://www.bw.igm.de> (Accessed 14.01.2024)
8. Tarifverträge für den öffentlichen Dienst (TVöD) [Electronic resource]. – Access mode: URL: <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/tarifvertraege/tvoed.html> (Accessed 14.01.2024)
9. Rahmenfront (Industrie) Tarifvertrag für die Arbeiter der Tabakindustrie (NGG) [Electronic resource]. – Access mode: URL: <https://www.reemtsma.com/> (Accessed 14.01.2024)
10. Einheitlicher Rahmentarifvertrag für Arbeitnehmer in der Brauindustrie zwischen dem Arbeitgeberverband "Deutscher Brauer-Gewerkschaft" und der Deutschen Gewerkschaft Lebensmittel [Electronic resource]. – Access mode: URL: www.tarifvertrag.de (Date of application 14.01.2024)
11. Hummerich K., Lucke O., Maue R. Labor law. Drafting contracts, litigation, working with staff, corporate agreements. – 2011 edition
12. Kiselyov, I. Ya. Foreign labor law. Textbook for universities/ I. Ya. Kiselyov. – М.: Infra-M, 1999
13. The official website of the Federal Ministry of Labor and Social Affairs of Germany [Electronic resource]. – Access mode: URL: www.bmas.de (Date of application 14.01.2024)
14. Maltsev, V.A. Features of the tariff agreement under the legislation of the Federal Republic of Germany. Collection of materials of the scientific and practical conference "Socio-economic aspects of market relations in Russia", March 25, 2006. Issue 5 / V.A. Maltsev. – М.: Moscow Institute of Entrepreneurship and Law, 2006

Нормативное регулирование требований к положениям договора международного строительного подряда

Аносов Ярослав Александрович,

аспирант третьего курса заочного обучения, кафедра международного и интеграционного права, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС)
E-mail: Yanosov@bk.ru

Статья посвящена анализу теоретических аспектов сравнительно-правового исследования, касающихся законодательных требований, предъявляемых к характеристике договора международного строительного подряда в области гражданского права.

В ходе исследования отмечается, что договор международного строительного подряда считается одним из наиболее сложных видов внешнеэкономических сделок. Это относится как к структуре договора и составу участников правовых отношений, так и к его исполнению. Автор подчеркивает отсутствие доктринального и законодательно закрепленного определения понятия договора международного строительного подряда не только в России, но и в нескольких зарубежных странах.

Статья выделяет позицию, согласно которой, несмотря на важность данного вида договоров для международного коммерческого оборота, он не получил должного регулирования на уровне международных конвенций.

Ключевые слова: международный договор строительного подряда, применимое право, коллизионные нормы, стандартный международный договор.

Договор международного строительного подряда относится к юридическому соглашению, которое регулирует отношения между двумя или более сторонами, участвующими в строительном проекте, осуществляемом в нескольких странах. Такие контракты обычно используются в крупномасштабных строительных проектах, которые требуют опыта и ресурсов компаний из разных стран для реализации проекта. Международные строительные контракты могут быть сложными и требуют тщательного составления для обеспечения четкого определения прав и обязанностей всех вовлеченных сторон.

Различные ученые и эксперты в области строительного права по-разному определяют международные строительные контракты, исходя из своих взглядов и опыта.

В соответствии с определением доктора Наэля Дж. Банни, ведущего авторитета в области строительного права, международный строительный контракт – это «договор, заключенный между сторонами из разных стран на выполнение строительного проекта за пределами стран проживания или регистрации сторон».

Доктор Дэвид Моузи, старший преподаватель строительного права в Королевском колледже Лондона, определяет международный строительный контракт как «контракт на строительство, реконструкцию или ремонт здания, строения или инфраструктуры, в котором участвует одна или несколько стран» и/или когда одна или несколько сторон контракта находятся в стране, отличной от места осуществления проекта» [9, С.122].

Международная федерация инженеров-консультантов (FIDIC), глобальная организация, представляющая индустрию консалтингового машиностроения, определяет международный контракт на строительство как «любое соглашение о предоставлении инженерных и/или строительных услуг или о поставке инженерных и/или строительных товаров, если по крайней мере одна из сторон соглашения проживает или имеет свое коммерческое предприятие в стране, отличной от страны, в которой находится проект».

Секция международного права Американской ассоциации юристов определяет международный строительный контракт как «договор, включающий проектирование, закупку, строительство или управление проектом, расположенным в иностранной юрисдикции, или использование товаров, ус-

луг или материалов, происходящих из иностранного государства».

В дополнение к приведенным определениям следует отметить, что международные строительные контракты могут сильно различаться по своей сложности и объему. В некоторых контрактах могут участвовать только две стороны, в то время как в других может участвовать несколько сторон, например подрядчики, субподрядчики, инженеры, архитекторы и поставщики, находящиеся в разных странах.

Правовые требования и правила, регулирующие международные строительные контракты, также могут различаться в зависимости от вовлеченных стран. Например, в разных странах могут быть существенно различающиеся законодательные акты, регулирующие строительную отрасль, а также разные правила в отношении труда и занятости, здоровья и безопасности, а также защиты окружающей среды.

Одна из ключевых проблем при составлении и заключении международных строительных контрактов связана с различиями в правовых системах вовлеченных сторон. Это может привести к разногласиям в отношении ключевых условий, таких как графики платежей, стандарты качества и механизмы разрешения споров [3, С.87].

Чтобы смягчить эти проблемы, многие международные строительные контракты включают подробные положения о разрешении споров, такие как арбитраж или посредничество. Эти положения могут определять правила и процедуры, которые будут использоваться для разрешения споров, а также юрисдикцию и язык арбитража.

Еще одним важным аспектом международных строительных контрактов является управление рисками. Это может включать такие вопросы, как страхование, возмещение убытков и ответственность, а также распределение риска между вовлеченными сторонами. Например, в договоре может быть указано, какая сторона несет ответственность за задержки или перерасход средств, и какие средства правовой защиты доступны в случае возникновения этих проблем.

Еще одна проблема международных строительных контрактов связана с колебаниями валютных курсов и обменных курсов. Платежи, возможно, будут предусмотрены в нескольких валютах, и в договоре необходимо будет указать, каким образом эти платежи будут производиться и как будут учитываться любые колебания обменных курсов [4, С.25].

Что касается правового регулирования, то одной из основных правовых норм для международных строительных контрактов является Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (CISG). Эта конвенция представляет собой единообразный закон, который регулирует заключение договоров, обязательства сторон и средства правовой защиты, доступные в случае нарушения. Он используется в большинстве международных сделок купли-

продажи, в том числе связанных со строительными проектами.

Еще одним важным нормативным актом являются Единые правила Международной торговой палаты (ICC) для контрактных облигаций. Эти правила регулируют выпуск, использование и аннулирование гарантийных обязательств и других видов поручительства, которые часто требуются в международных строительных контрактах.

Контракты FIDIC также широко используются в международном строительном подряде. Проформы FIDIC представляют собой набор стандартных контрактов, которые используются подрядчиками и клиентами по всему миру. Они обеспечивают комплексную основу для управления строительными проектами и охватывают ряд тем, включая проектирование, закупки, строительство и ввод в эксплуатацию. Данные типовые контракты признаются многими странами и часто используются в качестве основы для заключения контрактов по конкретным проектам [3, С.63].

Существует ряд различных доступных контрактов FIDIC, каждый из которых предназначен для определенного типа проекта и метода закупок.

Красная книга FIDIC, также известная как Условия контракта на строительство, является наиболее широко используемым контрактом FIDIC. Он используется для строительных проектов, где за проектирование отвечает работодатель, а подрядчик отвечает за выполнение проекта и выполнение строительных работ. Красная книга подходит для проектов, где риск непредвиденных условий грунта или других рисков относительно низок.

Желтая книга FIDIC, также известная как Условия контракта на завод и проектирование-строительство, используется для проектов, в которых подрядчик несет ответственность как за проектирование, так и за строительство проекта. Желтая книга подходит для проектов, где риск непредвиденных грунтовых условий или других рисков выше, чем в Красной книге.

Серебряная книга FIDIC, также известная как Условия контракта для проектов EPC/под ключ, используется для проектов проектирования, закупок и строительства (EPC). По этому контракту подрядчик несет ответственность за проектирование и строительство объекта, а также за закупку всех необходимых материалов и оборудования. Серебряная книга подходит для проектов, где работодатель хочет передать риск проекта подрядчику.

Зеленая книга FIDIC, также известная как Краткая форма контракта, используется для небольших или простых строительных проектов, где риск непредвиденных грунтовых условий или других рисков низок. «Зеленая книга» является упрощенной версией «Красной книги» и подходит для проектов, в которых за проектирование отвечает заказчик, а за выполнение проекта и выполнение строительных работ отвечает подрядчик.

Синяя книга FIDIC, также известная как Типовое соглашение об оказании услуг между клиентом и консультантом, представляет собой не контракт

на строительство, а скорее соглашение между клиентом и консультантом, который предоставляет инженерные и другие консультационные услуги для проекта. «Синяя книга» охватывает ряд консультационных услуг, включая технико-экономическое обоснование, проектирование, управление проектами и надзор за строительством.

В дополнение к этим стандартным контрактам FIDIC также разработала ряд вспомогательных документов и инструкций, чтобы помочь сторонам интерпретировать и выполнять контракты. К ним относятся рекомендации по выбору соответствующего контракта для данного проекта, а также рекомендации по разрешению споров и использованию контрактной документации [8, С.104].

Помимо этого, существует также ряд национальных законов и правил, которые могут применяться к международным строительным контрактам. Например, если проект предусматривает строительство здания, сторонам может потребоваться соблюдение местных строительных норм и правил.

По вопросу регуляторов международного строительного подряда можно отметить следующее:

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) разработала свод типовых законов, правил и руководств, регулирующих международные коммерческие сделки, включая строительные контракты. Эти модели содержат рекомендации по составлению и исполнению контрактов, включая процедуры разрешения споров.

Международная федерация инженеров-консультантов (FIDIC) опубликовала набор стандартных форм контрактов, которые широко используются в международной строительной отрасли. Эти договоры представляют собой стандартизованную основу для сторон, которой должны следовать, и помогают снизить риск возникновения споров.

Группа Всемирного банка предоставляет рекомендации по процедурам международных закупок и разработала набор руководств по закупкам, применимых к проектам, финансируемым Группой Всемирного банка [6, С.78].

Можно предположить, что в будущем регулирование международных строительных контрактов может осуществляться уже существующими международными организациями, такими как Международная торговая палата (ICC) или Международная ассоциация строительного права (ICLA), или же могут быть созданы новые органы специально для этой цели.

Один из возможных сценариев может включать создание глобального регулирующего органа, который будет осуществлять надзор за международными строительными контрактами и обеспечивать руководство передовым опытом. В состав этого органа могли бы входить представители разных стран и отраслей, а также специалисты в области строительного права и управления проектами.

Другой сценарий может включать разработку отраслевых стандартов и руководящих принципов для международных строительных контрактов. Эти

стандарты могут быть разработаны существующими организациями или новым международным органом, специально созданным для этой цели.

В конечном счете, создание любых новых регулирующих органов или стандартов для международных строительных контрактов будет зависеть от множества факторов, включая потребности и проблемы отрасли, политический климат и готовность разных стран сотрудничать и участвовать в процессе регулирования.

Литература

1. Годдард, И.А. Трансграничный договор строительного подряда – договор sui Generis / И.А. Годдард // Юридический вестник Самарского университета – 2018. – № 1. – С. 108–113.
2. Канашевский В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. М.: Волтерс Клувер, 2008. 608 с.
3. Канашевский В.А. Договоры международного подряда в коммерческой версии // Журнал российского права. – 2010. – № 7 (163). – С. 85–91.
4. Макаров О. В. К вопросу о понимании, сути и последствиях условий договора строительного подряда // Правовые вопросы. 2009. № 2. С. 24–28.
5. Мусин В.А. Международные торговые контракты. Л., 1986. 152 с.
6. Урецкий И.С. Договор международного строительного подряда: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03/ И.С. Урецкий. – М., 2021. – 193 с.
7. Эрделевский А.М. Общие положения о подряде // СПС «КонсультантПлюс», 2001.
8. Адрианс М.Ю. Договорное строительное право. / М. Дж. Адрианс / – Лондон: Macmillan International Higher Education, 2016. – 440 с.
9. Чарретт Д.Э. Международное применение контрактов FIDIC/Д.Э.Чарретт/ – Лондон: Informa Law от Routledge, 2020. – 603 с.
10. Гаагский проект. Принципы выбора права в международных коммерческих контрактах.

REGULATORY REGULATION OF REQUIREMENTS FOR THE PROVISIONS OF AN INTERNATIONAL CONSTRUCTION CONTRACT

Anosov Ya.A.

Russian Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA)

The article is devoted to the analysis of theoretical aspects of comparative legal research concerning the legislative requirements for the characteristics of an international construction contract in the field of civil law.

The study notes that an international construction contract is considered one of the most complex types of foreign economic transactions. This applies both to the structure of the contract and the composition of the participants in legal relations, and to its execution. The author emphasizes the lack of a doctrinal and legislative definition of the concept of an international construction contract not only in Russia, but also in several foreign countries.

The article highlights the position that, despite the importance of this type of agreement for international commercial turnover, it has not received proper regulation at the level of international conventions.

Keywords: international construction contract, applicable law, conflict of law rules, standard international contract.

References

1. Goddard, I.A. Cross-border construction contract – sui generis contract / I.A. Goddard // Legal Bulletin of Samara University – 2018. – No. 1. – P. 108–113.
2. Kanashevsky V.A. Foreign economic transactions: substantive and conflict of laws regulation. M.: Wolters Kluwer, 2008. 608 p.
3. Kanashevsky V.A. International contract agreements in commercial practice // Journal of Russian Law. – 2010. – No. 7 (163). – P. 85–91.
4. Makarov O.V. On the issue of the concept, essence and essential conditions of a construction contract // Legal issues of construction. 2009. No. 2. P. 24–28.
5. Musin V.A. International trade contracts. L., 1986. 152 p.
6. Uretsky I.S. International construction contract: dis. ...cand. legal Sciences: 12.00.03/ I.S. Uretsky. – M., 2021. – 193 p.
7. Erdelevsky A.M. General provisions on contracts // SPS “ConsultantPlus”, 2001.
8. Adriaans, M.J. Construction contract law. / M.J. Adriaans / – London: Macmillan International Higher Education, 2016. – 440 p.
9. Charrett D.E. The international application of FIDIC contracts/ D.E. Charrett / – London: Informa Law from Routledge, 2020. – 603 p.
10. Draft Hague. Principles on the Choice of Law in International Commercial Contracts.

Эволюция института неустойки в российском и международном гражданском праве

Гриб Владимир Григорьевич,

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор Университет «Синергия»
E-mail: vg-profesor@yandex.ru

Балакшин Николай Владимирович,

аспирант, кафедры государственно-правовых дисциплин и цифрового права, НОЧУ ВО «Московский финансово-промышленный университет «Синергия»
E-mail: antikvarii@yandex.ru

Как в древнем мире, так и в современном обществе между людьми всегда существовали отношения. И не всегда эти отношения были добросовестными. В настоящей статье рассмотрено появление и эволюция термина «неустойка» в нормативно-правовых Актах как Российской Федерации, так и в международном гражданском праве, рассматривается понятие, значение, виды и история неустойки в отечественном и зарубежном гражданском праве. Уделено значительное внимание природе этого явления и действующим нормативным актам, которые регулируют данный термин. Проведено сопоставление законодательства Российской Федерации и зарубежных стран, приведены реальные работающие механизмы стран запада. Приведенное сравнение в значительной мере указывает на отличия двух подходов к вопросу определения неустойки. В современном гражданском праве Российской Федерации еще достаточно много пробелов и белых пятен, авторы данной статьи сделали расчет на то, что эта работа может послужить толчком к совершенствованию действующего законодательства Российской Федерации.

Ключевые слова: неустойка, убытки, зачётная, штрафная, исключительная и альтернативная неустойки, пеня, Европейский Союз, альтернативная неустойка, штрафная неустойка, зачётная неустойка, исключительная неустойка.

Неустойка (равноценные термины – штраф, пеня) – денежная сумма, которая определяется договором или законом, которую кредитор может получить от должника в случае ненадлежащего исполнения (равноценно – неисполнения) обязательств, например если нарушен срок исполнения взятых на себя обязательств. Аналогично неустойка также может быть заявлена покупателем, который хочет расторгнуть договор купли-продажи (договор на обслуживание).

Рассмотрим на какие виды подразделяется неустойка.

В настоящее время существует сочетание неустойки с возможностью возмещения убытков. Именно исходя из этого положения неустойку разделили на 4 вида [1]: альтернативную, штрафную, зачётную и исключительную.

Рассмотрим подробнее каждый из вышеприведенных видов.

1. Альтернативная неустойка – это неустойка, которая позволяет потерпевшему получить на выбор либо неустойку, либо понесенные убытки.

2. Штрафная неустойка – этот вид неустойки позволяет потерпевшей стороне получить с виновника не только понесенные убытки, но и получить с него неустойку. Но этот вид неустойки применим не всегда, он применяется при больших и грубых нарушениях обязательств, например при угрозе и причинении вреда здоровью людей (поставка некачественных товаров питания).

3. Зачётная неустойка – данный вид неустойки позволяет потерпевшей стороне требовать не только неустойку, но и возмещения убытков в части, которая непокрыта неустойкой (например должник закрывает долг своей работой). Данный вид неустойки очень широко применим в современной практике, так как не требует от должника финансовых средств, а лишь требует то, что должник сможет предоставить.

4. Исключительная неустойка – данный вид неустойки позволяет потерпевшей стороне взыскать с должника не только финансы в соответствии с понесенными убытками, но и получить сверх того в соответствии с договором. [2]

Также, помимо этих четырех видов неустойки, существует деление неустойки на два вида (относительно субъекта установления):

1. неустойка, предусмотренная Законодательством;

2. неустойка, предусмотренная договором (устанавливают сами стороны, подписавшие договор). [3]

Теперь для полноты картины необходимо рассмотреть исторические аспекты возникновения ис-

следуемого термина не только для российского государства, но и для государств Европы.

В настоящее время термин «Неустойка» известен в любой стране мира, но только появился он еще задолго до Нашего времени, а именно он стал применяться в Древнем Риме. Отношения между людьми также были и не исключены были и неисполнения или ненадлежащее исполнение обязательств и до Древнего Рима, но термина «неустойка» не было и так же нужно было отвечать или платить за свои недочеты.

Аналогично понятие «неустойка» не является новым для Российской Федерации наших дней. Данное понятие известно еще задолго до настоящего времени. Рассмотрим появление данного термина в проекции разреза истории в отечественном праве. [4]

Термин-прародитель неустойки упомянут во второй половине 14 века в Троицком списке в Пространной редакции Русской Правды. В 47 статье данного документа прописано положение, согласно которому пострадавшая сторона может взыскать с нарушителя не только долг, но и штраф в 3 гривны, если платеж долга просрочен.

В российском законодательстве термин неустойка можно встретить в Уставе о банкротстве от 19.12.1800 года. Здесь она выступает как мера гражданско-правовой ответственности. Здесь говорится о неустойке за несвоевременное внесение платежа, и эта самая неустойка равняется 3 процентам от всего неуплаченного долга. [5]

В законодательных документах Древнего Рима можно встретить словосочетание *stipulatio roepae* это и переводится как «неустойка», если перевести по частям, то выходит, что *stipulatio* – неустойка, а *roepae* – устная договоренность. В данной устной форме и давалось обещание оплатить штраф если будут нарушены сроки уплаты основного долга.

Также неустойка должна была быть оплачена если было противоречие (конфликт) добрых нравов и основного обязательства.

Также к неустойке обращались чтобы заключить договоры, не признаваемые Римским правом (пример – в пользу третьих лиц).

Проследим этимологию русского термина «неустойка». В русском языке термин «неустойка» произошел от однокоренного глагола «устоять» и от существительного «устойка». [6]

Устойка – исполнение взятого на себя (обещанного) обязательства, а противное данному слову образовалось путем простейшего присоединения суффикса «не» и получилось, что «неустойка», иными словами нарушение своего обязательства. И возник данный термин в 18 веке.

Также слова аналогичные термину «неустойка» упоминаются в Судебнике 1497 года, Псковской Судной Грамоте, Русской Правде, а также в Соборном Уложении 1649 года. В этих документах приведены слова: «штраф», «гостинец», «рост», «пеня». [7]

В российском праве термин «неустойка» уже закреплен в Своде Законов Российской Империи в 1913 году.

В то время она существовала только в виде штрафа, причем ее величину не мог изменить даже суд. Она была жестко оговорена. Здесь в качестве примера российский законодатель взял австрийский опыт того времени. И в таком виде эта самая неустойка дошла аж до первых десятилетий двадцатого века, необходимо отметить, что в то время неустойка во Франции покрывала только убытки пострадавшей стороны. поэтому перед пострадавшим был выбор только из двух пунктов: неустойка или выполнение условий договора.

Если проследить дальнейшее развитие законодательства относительно термина «неустойка», то можно отметить, что уже в 1922 году в Гражданском Кодексе неустойка начала носить альтернативный характер. причем необходимо отметить что под неустойкой понимались не только финансовые средства, но и другая имущественная ценность.

Итак, с 1922 года неустойка носила альтернативный характер до 1964 года. В этом году она становится зачетной (прописано в гражданском кодексе) и подразумевает следующее: убытки потерпевшая сторона может взыскать с обидчика только в той части, которая не покрыта неустойкой.

Но в данное время неустойка могла быть установлена и в качестве штрафа. такой вид неустойки мог быть прописан либо в договоре, либо в Законе.

В недавнее время к форме соглашения о неустойке предъявлялись специфические (особые) требования. Форма соглашения допускала только письменный вид соглашения.

Немного позже законодательство начало разрешать на усмотрение судов снижать размер неустойки. Причем данный пункт практикуется в судопроизводстве до сих пор.

Неправильно пролететь большой пласт времени, не заглянув в историю права зарубежных стран.

Например, в Британии уже с начала 16 века действует словосочетание *rule against penalty*, которое подразумевает под собой дословно «правило против наказания» и подразумевает следующий механизм: если стороны просто договорились о неустойке, то такая неустойка признается незаконной в случае ношения штрафного характера действия. Но в этом случае есть своя высшая логика, которая призвана обезопасить стороны взаимодействия. И в соответствии с этой логикой здесь оберегается должник, так как неустойка здесь вынуждает должника исполнить обязательство.

Но в Англии в течении позапрошлого 19 века судьи стали обходить вышеуказанное правило, допуская заранее у казанные убытки (этот термин в Британии назывался *liquidated damages* – ликвидированные долги (дословный перевод)). Именно этот термин и механизм считают родителем неустойки в современной Российской Федерации.

Но, в вышеприведенном случае судьям приходилось брать во внимание договоренность сторон: *penalty* или *damages* (штраф или убытки).

Причем сумма, которую должен был уплатить должник не должна была быть выше реально понесенной потери потерпевшей стороны. В против-

ном случае потребованная сумма признавалась неустойкой и судом не защищалась.

В настоящее время в странах Запада неустойка не призвана покарать должника. Например, суд в Швеции может снизить размер неустойки по ходатайству должника, если его требование носит справедливый характер. Но, например, во Франции суд может не только уменьшить размер неустойки, но и увеличить его (эта практика в данной стране разрешена к применению судом начиная с 1985 года). [8]

Начиная с 2015 года ликвидирован запрет на договорной характер неустойки в Британии. Данное решение вынесено в ходе несколько судебных решений: *Claveindesh Sqeyre Hyldung BV против Tolot El Mcdyssy и Porkyng Eue Lymytid против Bevu*. До этих судебных решений в Великобритании практиковались лишь заранее оценённые убытки.

В России неустойка не стала наследием веков и данный термин плавно вписан в две редакции Гражданского Кодекса в 1922 году и в 1964 году. Необходимо отметить, что Закон четко предписывал большинству советских предприятий включать неустойку в договора. Причем размер данной неустойки допускался к снижению только судом и лишь в исключительных случаях, которые определялись конкретным судьей. [9]

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) 30 ноября 1994 года N 51-ФЗ ст. 394.
2. Анютина Е.Н. Правомочия лица, привлекаемого к неустойке, на обжалование судебных актов в деле о банкротстве должника // 2020. № 4 // Консультант плюс: справочно-правовая система.
3. Арзамасцев И.В. О некоторых материально-правовых аспектах привлечения к субсидиарной ответственности в разъяснениях ВС РФ // Вестник гражданского права. 2019. № 2.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. 30.11. 1994 года № 51-ФЗ (ред. от 28.06.2021) // Консультант плюс: справочно-правовая система.
5. Тяпин Д.В. Проблемы судебной практики привлечения к неустойке в процедуре банкротства // Инфотропик Медиа. 2019.
6. Климов С.А. Признаки объективного банкротства, используемые при определении оснований привлечения к неустойке за невозможность полного погашения требований кредиторов вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица // Хозяйство и право. 2018. № 3.

7. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Консультант плюс: справочно-правовая система.
8. Горбатов А. Неустойка при требовании кредитных организаций // Хозяйство и право. 2017. № 3. 67
9. Шац Р.К. Неустойка, субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве // Учебное пособие. 2019.

THE EVOLUTION OF THE INSTITUTION OF PENALTY IN RUSSIAN AND INTERNATIONAL CIVIL LAW

Grib V.G., Balakshin N.V.

Moscow Financial and Industrial University "Synergy"

Both in the ancient world and in modern society, there have always been relationships between people. And these relationships were not always honest. This article examines the appearance and evolution of the term "penalty" in the normative legal acts of both the Russian Federation and international civil law, examines the concept, meaning, types and history of penalties in domestic and foreign civil law. Considerable attention is paid to the nature of this phenomenon and the current regulations that regulate this term. The legislation of the Russian Federation and foreign countries is compared, and the real working mechanisms of Western countries are presented. The above comparison largely indicates the differences between the two approaches to the issue of determining the penalty. There are still quite a lot of gaps and white spots in the modern civil law of the Russian Federation, the authors of this article calculated that this work could serve as an impetus to improve the current legislation of the Russian Federation.

Keywords: penalty, losses, set-off, penalty, exceptional and alternative penalties, penalty, European Union, alternative penalty, penalty, set-off penalty, exceptional penalty.

References

1. Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation) November 30, 1994 N 51-FZ Art. 394
2. Anyutina E.N. The powers of a person subject to a penalty to appeal judicial acts in a debtor's bankruptcy case // 2020. No. 4 // Consultant Plus: reference and legal system.
3. Arzamastsev I.V. On some substantive and legal aspects of bringing to subsidiary liability in the clarifications of the RF Armed Forces // Bulletin of Civil Law. 2019. No. 2.
4. Civil Code of the Russian Federation. 30.11. 1994 No. 51-FZ (as amended on June 28, 2021) // Consultant Plus: reference and legal system.
5. Tyapin D.V. Problems of judicial practice of attracting penalties in bankruptcy proceedings // Infotropic Media. 2019.
6. Klimov S.A. Signs of objective bankruptcy used in determining the grounds for imposing a penalty for the inability to fully repay creditors' claims due to the actions and (or) inaction of the controlling debtor // Economy and Law. 2018. No. 3.
7. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993, with amendments approved during the all-Russian vote on July 1, 2020) // Consultant Plus: reference and legal system.
8. Gorbatov A. Penalty for claims of credit organizations // Economy and Law. 2017. No. 3. 67
9. Shats R.K. Penalty, subsidiary and other liability of persons controlling the debtor in bankruptcy // Textbook. 2019.

Особенности развития института сложноструктурных сделок в российском гражданском праве

Бондарчук Артем Николаевич,

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин РЭУ
им. Г.В. Плеханова.
E-mail: aspaplehanova@gmail.com

В статье освещается проблематика развития института сложно-структурных сделок в Российском гражданском праве. Автор анализирует механизмы правового регулирования и применения на практике конструкций сделок со сложной структурой. Предметом исследования является необходимость использования модели сделки сочетающей в себе элементы других сделок в силу закона. Констатируется вывод, что расширение социальной политики государства в известной степени оказывает положительное влияние для выработки новых инструментов и методов для соблюдения и защиты прав граждан в области сделок с недвижимым имуществом.

Автором обосновывается утверждение о том, социальная политика государства в значительной степени способствует развитию института сложно-структурных сделок.

Новизна работы состоит в том, что уже достаточно продолжительное время ведутся споры о возможности заключения сделок сочетающих в своем составе элементы других сделок с разным субъектным составом. В том числе на примере совершения сделок определяющих доли в жилом помещении и моменте возникновения права на такое помещение при реализации мер государственной поддержки семьи, с учетом отсутствия серьезных исследований для гармоничного сочетания и применения федерального, гражданского и семейного законодательства в этой области правоотношений.

В качестве методов исследования были использованы такие методы как логический, сравнительно-правовой, диалектический, аналитический, описательный и др.

Автором предложены новые способы решения выявленных проблем путем внесения изменений в ГК и ФЗ-256, где должны быть установлены положения препятствующие возникновению пороков сделки со сложным структурным составом, порождающей права и обязанности, в том числе при реализации мер государственной поддержки семьи.

Ключевые слова: сложно-структурные сделки, социальное государство, сделки с недвижимым имуществом, правовое регулирование, законодательство, ответственность, гражданско-правовые договоры, свобода договора, меры государственной поддержки, жилые помещения, материнский капитал.

В настоящее время развитие института сложно-структурных сделок в российском гражданском праве в значительной степени обусловлено расширением социальной политики государства.

И действительно, в пункте 1 статьи 7 Основного закона Российской Федерации – Конституции говорится о том, что Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека¹.

В соответствии с пунктом 2 статьи 7 Конституции России гарантируется государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства.

Сейчас существует достаточно большое количество социальных программ и мер поддержки населения.

Без сомнения, значительный вклад в развитие гражданско-правовых договоров в целом внесен посредством внедрения новых государственных социальных программ, особенно в сфере недвижимости.

К примеру Федеральным законом от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (далее – Закон № 256-ФЗ) для некоторых категорий граждан предусмотрена мера поддержки по улучшению жилищных условий путем выплаты им за счет средств федерального бюджета материнского (семейного) капитала (далее МСК). В подтверждение обладания правом на получение и распоряжение средствами МСК выдается специальный документ – сертификат.

Закон № 256-ФЗ вступил в силу 01 января 2007 года. За эти шестнадцать лет, прошедшие с момента принятия данного закона, с уверенностью можно констатировать его огромное влияние на перестройку и корректировку правоприменительной и судебной практики в области гражданско-правовых договоров.

По сути, данная социальная программа, выразившаяся в вышеназванном федеральном законе, предопределила развитие сложно-структурных договоров в рамках сделок с недвижимостью как минимум по двум основным направлениям.

Первое и основное направление это определение субъектного состава.

Второе это как бы «вынужденное» сочетание норм гражданского и семейного законодательства на практике.

Прежде чем перейти к исследованию практической стороны вопроса применения конструкций

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).

сложно-структурных сделок в рамках реализации государственной поддержки направленных на распоряжение средствами (частью) средств МСК обратимся к теоретической части.

Согласно подпункта 1 пункта 3 статьи 7 Федерального законом от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» лица, получившие сертификат, могут распоряжаться средствами материнского (семейного) капитала в полном объеме либо по частям, в том числе на улучшение жилищных условий¹.

Действительно, в большинстве случаев средства материнского капитала направляются владельцами сертификатов на приобретение готового либо строящегося жилья. Так же не является секретом и тот факт, что улучшение жилищных условий происходит зачастую с использованием кредитных средств, на погашение которых направляются средства МСК.

В соответствии с частью 4 статьи 10 Закона № 256-ФЗ, лицо, получившее сертификат, его супруг (супруга) обязаны оформить жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части) средств МСК, в общую собственность такого лица, его супруга (супруги), детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению².

Необходимо отметить, что данная норма, как и другие положения Закона № 256-ФЗ время от времени претерпевали некоторые изменения, которые вносили и продолжают вносить некую неопределенность относительно субъектного состава при заключении такого соглашения. Более того, на первых порах это вообще приводило к негативным последствиям вплоть до произвольного подсчета и распределения долей.

Также, на начальном этапе много вопросов возникало по исполнению нормы закона о наделении долями. В какой форме делать это соглашение? Как правильно структурировать такое соглашение? Нужно ли его делать в принципе или достаточно подать в регистрирующий орган заявление

¹ Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (С изменениями и дополнениями от: 23 июля, 25 декабря 2008 г., 28 июля, 29 декабря 2010 г., 1 июля, 16 ноября 2011 г., 28 июля 2012 г., 7 июня, 2 июля 2013 г., 23 июня, 21 июля 2014 г., 8 марта, 6 апреля, 23 мая, 28 ноября, 14, 30 декабря 2015 г., 3 июля, 19, 28 декабря 2016 г., 20, 28 декабря 2017 г., 7 марта, 30 октября 2018 г., 18 марта, 27 июня, 2 августа 2019 г., 1 марта, 13 июля, 8, 22 декабря 2020 г., 21, 30 декабря 2021 г., 30 апреля, 14 июля, 4 августа, 5, 19, 28 декабря 2022 г., 10 июля, 4 августа 2023 г.)

² Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (С изменениями и дополнениями от: 23 июля, 25 декабря 2008 г., 28 июля, 29 декабря 2010 г., 1 июля, 16 ноября 2011 г., 28 июля 2012 г., 7 июня, 2 июля 2013 г., 23 июня, 21 июля 2014 г., 8 марта, 6 апреля, 23 мая, 28 ноября, 14, 30 декабря 2015 г., 3 июля, 19, 28 декабря 2016 г., 20, 28 декабря 2017 г., 7 марта, 30 октября 2018 г., 18 марта, 27 июня, 2 августа 2019 г., 1 марта, 13 июля, 8, 22 декабря 2020 г., 21, 30 декабря 2021 г., 30 апреля, 14 июля, 4 августа, 5, 19, 28 декабря 2022 г., 10 июля, 4 августа 2023 г.)

о регистрации права общей долевой собственности и т.п.

Любопытным является то, что от момента вступления в силу данного закона до момента первого исполнения обязанности по распределению долей прошло несколько лет, и, когда пришло время для реализации на практике этой обязанности, участникам данных правоотношений пришлось заново для себя открывать данный закон в плане его толкования и применения.

Причины просты. Во-первых, данный закон не предусматривал и не предусматривает какой-либо формы соглашения или договора по распределению долей.

Во-вторых, сказалось отсутствие широкой практики применения конструкций сложных договоров, в том числе в сфере сделок с недвижимым имуществом.

Другими словами, в очередной раз перед субъектами данных правоотношений возникла проблема, в том числе из-за «непоимованности» данного вида соглашения или договора.

Реализация мер государственной поддержки с одной стороны и необходимость исполнения обязанности по наделению членов семьи соответствующими долями в праве собственности на жилое помещение, которое было приобретено с привлечением средств МСК с другой стороны, подтолкнуло специалистов в области права разработать и впоследствии предложить или взять за основу форму такого договора (соглашения). Также необходимо было выработать условия, определить предмет договора (соглашения), права и обязанности сторон, субъектный состав и т.п.

Надо сказать, что процесс этот был нелегким и только к 2015–2016гг конструкция данного договора (соглашения) с учетом судебной практики более-менее состоялась.

Собственно говоря, в очередной раз «родился» договор, который по своему составу относится к сложно-структурным сделкам.

Дело в том, что данный договор помимо первоочередной задачи, а именно оформления в общую долевую собственность жилого помещения, приобретенного с использованием средств МСК, совместил в себе элементы некоторых других договоров, таких как брачный договор, а в случае расторжения брака – соглашения о разделе имущества между бывшими супругами.

Примечательным является факт, что наличие в конструкции данного договора (соглашения) элементов других договоров обусловлено не желанием сторон включить их, а в силу закона. Т.е. дело не в том, что стороны «смешивают» договоры по собственной инициативе, а в том, что данный договор (соглашение) является сложно-структурным по своему составу, поскольку он «рожден» непосредственно законом.

В качестве примера, можно рассмотреть наиболее распространенную ситуацию, когда жилое помещение приобретено супругами, состоящими в зарегистрированном браке в их совместную соб-

ственность с использованием кредитных (заемных) средств банка. При этом на погашение ипотеки ими впоследствии были использованы средства МСК, право на распоряжение которыми у семьи возникло в связи с рождением второго ребенка (в действующей редакции Закона 256-ФЗ при рождении первого ребенка, прим. автора).

Далее, супруги в соответствии с законом должны исполнить обязанность по оформлению жилого помещения в общую собственность лица получившего сертификат и членов его семьи перечисленных в законе, в том числе его супруга (супруги) и детей (первого и последующих детей).

Данное оформление производится путем заключения одного договора, в котором стороны, включая несовершеннолетних детей, определяют доли в праве общей собственности на жилое помещение.

При этом ключевым моментом является то, что жилое помещение было приобретено не только за счет средств МСК, но также за счет совместных средств лиц состоящих в браке.

В связи с чем, в данном договоре необходимо рассчитать доли в праве общей собственности с этим учетом.

Здесь возможны несколько вариантов:

а) используется конструкция договора с элементом брачного соглашения;

б) используется конструкция соглашения с элементом договора раздела общего имущества супругов.

Как в первом, так и во втором варианте заключается договор, имеющий сложную структуру сделки в силу закона.

Как уже отмечалось ранее, на разработку и применение на практике подобных конструкций договоров (соглашений) существенное влияние оказала судебная практика.

Так, в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 03.03.15 г. № 431-О, указывается: «2.2. Определяя круг лиц, в собственность которых должен быть оформлен объект индивидуального жилищного строительства, указанные положения Закона 256-ФЗ и Правил направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий следует рассматривать в системной связи с иными нормами данных нормативно-правовых актов, в том числе с частью 4 статьи 10 названного Федерального закона, в силу которой жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств МСК, оформляется в общую собственность родителей и детей»¹.

Также, данной проблематике целиком и полностью посвящен Обзор судебной практики по делам,

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 3 марта 2015 г. № 431-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Горбачевой Натальи Борисовны на нарушение ее конституционных прав пунктом 3 части 1.3 статьи 10 Федерального закона «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» и абзацем четвертым пункта 10(4) Правил направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий».

связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 г.), в пункте 13 которого указывается на то, что доли в праве собственности на жилое помещение, приобретенного с использованием средств МСК, определяются исходя из равенства долей родителей и детей на эти средства, а не на все средства, за счет которых было приобретено жилое помещение².

Там же говорится, что при определении долей родителей и детей в праве собственности на жилое помещение необходимо руководствоваться частью 4 статьи 10 Закона № 256-ФЗ, а также статьями 38, 39 Семейного кодекса Российской Федерации.

Таким образом, в вышеуказанных случаях соглашение об оформлении в общую долевую собственность жилого помещения, приобретенного с использованием средств материнского капитала является сложноструктурной сделкой.

Не смотря на то, что законодатель время от времени вносит изменения в Закон 256-ФЗ, до сего дня в нем так и не содержится четких положений либо разъяснений в части определения субъектного состава. Также, за эти годы данный закон так и не урегулировал правовой режим жилых помещений приобретенных за счет средств МСК и не указал момент возникновения прав на такое помещение. Как следствие, на практике это приводит ко многим противоречиям.

По мнению Н.Ю. Рассказовой «Главная причина противоречий – неопределенность правового режима жилого помещения, приобретенного с использованием МСК, в период с момента перечисления суммы МСК из бюджета ПФР до момента регистрации права собственности членов семьи на жилое помещение. Если в этот период открывается наследство получателя МСК или члена его семьи, последствия такой неопределенности особенно тяжелы для оборота...» [1. – С. 112].

На сегодняшний день это является очень большой проблемой, поскольку неверно определенный субъектный состав будет приводить к соответствующим порокам таких соглашений в будущем. Однако, с уверенностью можно констатировать, что данный закон оказал огромное влияние на институт сложно-структурных сделок в целом, придав определенный импульс к его дальнейшему развитию.

Вместе с тем, необходимо обратить внимание на следующее.

На практике очень злободневным является вопрос: а можно ли совмещать в одном договоре соглашение об оформлении в общую долевую собственность жилого помещения, приобретенного с использованием средств МСК и брачное соглашение или договор раздела имущества супругов?

Такой вопрос возникает из-за смешения субъектного состава в основном договоре, в данном

² Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 г.).

случае, заключаемом в силу закона, поскольку в него включается элемент другого договора, такого как брачный договор или договор о разделе общего имущества супругов. Высказывается мнение, что дети не могут быть стороной таких договоров, а только исключительно супруги (бывшие супруги).

В качестве альтернативы противники совмещения в одном договоре элемент другого предлагают заключить сначала брачный договор либо договор о разделе общего имущества супругов, а затем уже соглашение об оформлении жилого помещения, приобретенного с использованием средств МСК.

Надо сказать, что данная практика является абсолютно неперспективной и даже вредной. Ведь в данном случае, с одной стороны в полной мере проявляется проблема «непоименности» данного договора в гражданском законодательстве, а как итог известная позиция: «что не разрешено, то запрещено», с другой отсутствие широкой практики, а где-то даже некая боязнь применения и использования сложной по своей структуре модели сделки.

К тому же, в научной литературе неоднократно указывалось на совершенно законное и обоснованное право сторон использовать в одном договоре элементы договоров с разным субъектным составом.

К примеру, С.Ю. Чашкова пишет: «...Не противоречит целям правового регулирования и заключение так называемых сложных договоров, т.е. договоров, где в качестве элементов объединяются сделки с различным субъектным составом, но направленные на решение единой правовой и экономической цели. Например, объединение в одну сделку соглашения об определении долей в праве на жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств материнского (семейного) капитала, и брачного договора или соглашения о разделе общего имущества супругов...» [2. – С. 67].

Более того, такая «раздельность» противоречит Закону № 256-ФЗ, а также сложившейся судебной практике, в которой неоднократно указывалось на необходимость переоформления жилого помещения, приобретенного с использованием средств МСК в собственность всех членов семьи по одной сделке.

В этой связи, применение на практике такого «разделения» неизбежно приводит к нарушению прав несовершеннолетних детей – членов семьи собственника жилого помещения, приобретенного, в том числе за счет средств МСК. Поскольку определив доли между собой, нерадивые родители (супруги) спокойно могут распорядиться этим жилым помещением (продать, подарить и т.п.).

Как справедливо отмечает Н.В. Шереметьева, «Недобросовестность граждан проявляется на всех этапах реализации права на рассматриваемую меру государственной поддержки, т.е. и при подаче заявления в Пенсионный фонд России на получение сертификата, и на стадии распоряжения средствами материнского капитала» [3. С. 81].

Усугубляет данную ситуацию и отсутствие систематизированного контроля в этой сфере со стороны государства. В настоящее время на законодательном уровне отсутствует очевидный запрет на совершение сделок с такими жилыми помещениями.

Формально контроль возложен на органы прокуратуры, которые в ходе осуществления прокурорского надзора выявляют такие нарушения, однако эти меры прокурорского реагирования в большинстве случаев направлены на восстановление уже нарушенных прав.

Вместе с тем, минимизировать риски можно и нужно.

Во-первых, использовать конструкции соглашений с элементами брачного соглашения либо договора о разделе имущества супругов, при заключении которых на законодательном уровне были бы определены обязательные для включения в такие договоры условия. Например, условия и методика расчета долей, момент возникновения прав на жилое помещение, приобретенное с использованием средств материнского (семейного) капитала и т.п.

Во-вторых, необходимым является реформирование в статье 421 Гражданского кодекса Российской Федерации, где закрепить возможность комбинирования элементов поименованного договора с элементами непоименованного договора. А также указать на возможность заключения таких договоров с разным субъектным составом.

В-третьих, определить на законодательном уровне путем закрепления в Законе 256-ФЗ положений о субъектном составе, виде права (общая долевая, общая совместная), а также момент возникновения прав на жилое помещение приобретенное, в том числе за счет средств МСК.

В-четвертых, в целях защиты имущественных прав несовершеннолетних и подопечных граждан закрепить обязательную нотариальную форму соглашения, что было бы вполне логичным, учитывая сложно-структурную природу сделки, а также дальнейшую оборотоспособность таких жилых помещений в смысле отсутствия пороков в основной сделке.

Еще одним фактором, указывающим на сложную структуру такого соглашения, является возможность применения такой сделки, при переоформлении жилого помещения в общую собственность лиц – членов семьи собственника, определенных Законом 256-ФЗ, которое было построено (реконструировано) с использованием средств МСК на земельном участке.

В качестве примера рассмотрим ситуацию, когда на земельном участке, купленном в период брака на имя одного из супругов, был построен жилой дом и на строительство которого были использованы средства МСК.

В приведенном случае, жилой дом необходимо переоформить в общую собственность лиц перечисленных в вышеприведенной норме Закона № 256-ФЗ. При этом конструкция такого договора обязательно должна содержать порядок установ-

ления долей в праве общей собственности на земельный участок в силу единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов.

Однако, согласно пункта 2 Правил направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. № 862 (далее Правила) средства МСК можно направить, в том числе и на строительство или реконструкцию объекта индивидуального жилищного строительства¹.

Казус заключается в том, что направление средств МСК возможно только на приобретение, строительство (реконструкции) жилых помещений. Ведь Закон 256-ФЗ не предусматривает и не оговаривает каким-либо образом оформление земельных участков под такими жилыми помещениями.

Вместе с тем, очевидно, что земельный участок также должен быть оформлен в общую собственность владельца сертификата и членов его семьи наряду с жилым помещением приобретенном за счет средств МСК.

На практике же нередко можно увидеть совершенно обратную картину, когда доли в жилом помещении определены сторонами на основе соглашения, а земельный участок остается в собственности одного лица.

При этом, каких-либо проблем при регистрации прав на выстроенное (реконструированное) жилое помещение на всех членов семьи – владельца сертификата без одновременного перехода к ним прав на земельный участок (доли в праве на земельный участок) со стороны регистрирующих органов не возникает.

Формально, право общей долевой собственности на основании соглашения по МСК в отношении жилого помещения регистрируется как новое право. В этой связи регистрирующий орган не вправе приостанавливать или отказывать в регистрации жилого помещения без одновременного переоформления земельного участка в общую долевую собственность участников соглашения по МСК.

И совсем иная картина открывается, если по возмездной сделке будет отчуждаться только жилой дом без одновременного отчуждения земельного участка на котором этот дом расположен. В таком случае переход права собственности только на дом не будет зарегистрирован в силу единства земельных участков и прочно связанных с ними объектов.

В этой связи, совершенно очевидным является необходимость заключения соглашения, по усло-

виям которого в общую собственность лиц – членов семьи владельца сертификата, будут оформлены доли в праве на жилое помещение, приобретенного с использованием средств МСК, а также соответствующие доли в праве общей собственности на земельный участок на котором такое помещение находится.

Причем вариаций таких соглашений может быть несколько. Это может быть как соглашение, сочетающее в себе элемент договора безвозмездной передачи участникам такого соглашения долей земельного участка, т.е. дарения, так и наделение их долями в праве собственности на земельный участок в силу закона (статья 271 Гражданского кодекса РФ и статья 35 Земельного кодекса РФ)²³ и т.п.

Какую бы форму соглашения не использовали субъекты данных правоотношений, все они по своей природе будут отнесены к сложно-структурным сделкам.

Безусловно, не только договоры (соглашения), которые сочетают в себе, как бы в силу закона элементы других сделок относимы к сложно-структурным сделкам, но и те, которые заключаются по воле сторон в зависимости от той или иной задачи.

Красной нитью в научной литературе проходит утверждение о расширении функций гражданского договора. Так, по мнению коллектива авторов: «Заключаемые сторонами договоры перестают укладываться в рамки какой-либо одной разновидности договоров и приобретают характер сложных смешанных отношений» [4].

Но вот именно эта непопулярность сделок со сложным составом и если угодно боязнь или непонимание, а может быть и все вместе не позволяет в должной мере развиваться институту сложно-структурных сделок в российском гражданском праве.

Однако, необходимость сближения подходов сторонников разделения гражданско-правовых договоров и сторонников их объединения, как в рамках Закона 256-ФЗ так и в целом, напрашивается сама собой, поскольку и тем и другим важен результат направленный на реализацию и соблюдение прав и свобод граждан, которые не должны быть ограничены из-за разности в подходах.

В любом случае, можно с уверенностью констатировать, что институт сложно-структурных сделок в российском гражданском праве существует, успешно применяется на практике, трансформируется и укрепляет свои позиции. А посредством

² «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2023) с изм., внесенными Федеральными законами от 17.05.2007 № 82-ФЗ (в ред. от 29.12.2010), от 24.07.2008 № 161-ФЗ, от 3.10.2008 № 173-ФЗ (ред. от 21.07.2014), от 18.07.2009 № 181-ФЗ, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 27.06.2012 № 15-П, от 22.06.2017 № 16-П, от 03.07.2019 № 26-П, от 28.04.2020 № 21-П, от 12.05.2020 № 23-П, от 08.07.2021 № 33-П, от 26.10.2021 № 45-П, от 16.05.2023 № 23-П).

³ «Земельный кодекс Российской Федерации» от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 04.08.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2023).

¹ Постановление Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. № 862 «О Правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий» С изменениями и дополнениями от: 13 января, 4 декабря 2009 г., 27 ноября 2010 г., 24 декабря 2011 г., 25 марта 2013 г., 26 марта, 30 апреля, 22 октября 2014 г., 30 января, 9 июля, 9 сентября 2015 г., 3 марта, 25 мая 2017 г., 31 мая 2018 г., 25 мая 2019 г., 14 февраля, 31 марта, 19 октября 2020 г., 27 февраля, 13 марта, 16 апреля 2021 г., 22 июня, 13 июля 2022 г., 21 февраля, 24 марта 2023 г.

внедрения новых государственных программ, в том числе в области господдержки семьи, материнства, отцовства и детства тенденции к дальнейшему развитию сложно-структурных сделок через закрепление и отражение их в гражданском праве на лицо.

Литература

1. Рассказова Н.Ю. Приобретение жилых помещений с использованием материнского (семейного) капитала. // Журнал «Закон», – 2021. – № 11. – С. 9.
2. Чашкова С.Ю. О тенденциях развития договорного регулирования семейных имущественных отношений супругов с учетом развития законодательства и судебной практики. // Журнал «Lex Russica», – 2021. – № 5. С. 67.
3. Шереметьева Н.В. Недобросовестность в вещном праве: монография /- М.: «Проспект», 2023. – С. 81.
4. Коллектив авторов, отв. ред. д.ю.н. проф. Н.Г. Доронина. Отдельные виды обязательств в международном частном праве: монография (издание третье, перераб. и доп.). – Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ООО «Юридическая фирма Контракт», 2021. С. 285.

FEATURES OF THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF COMPLEX-STRUCTURE TRANSACTIONS IN RUSSIAN CIVIL LAW

Bondarchuk A.N.

REU im. G.V. Plekhanov

The article highlights the development of the institution of complex-structural transactions in Russian civil law. The author analyzes the mechanisms of legal regulation and practical application of transaction structures with a complex structure. The subject of the study

is the need to use a transaction model that combines elements of other transactions by force of law. The conclusion is stated that the expansion of the state's social policy to a certain extent has a positive impact on the development of new tools and methods for observing and protecting the rights of citizens in the field of real estate transactions.

The author substantiates the assertion that the state's social policy significantly contributes to the development of the institution of complex structural transactions.

The novelty of the work lies in the fact that for quite a long time there have been debates about the possibility of concluding transactions that combine elements of other transactions with different subject compositions. Including the example of transactions determining shares in residential premises and the moment the right to such premises arises in the implementation of measures of state support for the family, taking into account the lack of serious research for the harmonious combination and application of federal, civil and family legislation in this area of legal relations.

The following methods were used as research methods: logical, comparative legal, dialectical, analytical, descriptive, etc.

The author has proposed new ways to solve the identified problems by amending the Civil Code and Federal Law-256, where provisions should be established to prevent the emergence of defects in a transaction with a complex structural composition that gives rise to rights and obligations, including in the implementation of measures of state support for the family.

Keywords: Complex structural transactions, social state, real estate transactions, legal regulation, legislation, liability, civil contracts, freedom of contract, state support measures, residential premises, maternity capital.

References

1. Rasskazova N. Yu. Acquisition of residential premises using maternal (family) capital. // Magazine "Law", – 2021. – No. 11. – P. 9.
2. Chashkova S. Yu. On trends in the development of contractual regulation of family property relations between spouses, taking into account the development of legislation and judicial practice. // Magazine "Lex Russica", – 2021. – No. 5. P. 67.
3. Sheremetyeva N.V. Unfairness in property law: monograph / – М.: "Проспект", 2023. – P. 81.
4. Team of authors, resp. ed. Doctor of Law prof. N.G. Doronina. Certain types of obligations in private international law: monograph (third edition, revised and supplemented). – Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation. – М.: LLC "Law Firm Contract", 2021. P. 285.

Тарифное регулирование цен на электроэнергию и мощность как правовое средство поддержки внедрения ВИЭ

Вальков Владимир Алексеевич,

аспирант центра частного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, магистр права
E-mail: Vladimir.j.valkov@yandex.ru

В статье рассматриваются теоретические и практические аспекты тарифного регулирования цен на рынке электроэнергии и мощности. Автор анализирует основные цели, значение и последствия тарифного регулирования для рынка электроэнергии и мощности в целом, а также для поддержки введения генерирующих объектов, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии. Также рассмотрена практика внедрения «зеленых» тарифов для энергии, вырабатываемой на объектах микрогенерации. По результатам исследования сформулированы предложения о перспективах использования тарифного регулирования в целях поддержки внедрения возобновляемых источников энергии. В частности автором предложено расширение использования «зеленых» тарифов с применением соответствующих правовых инструментов, в качестве которых могут быть экспериментальные правовые режимы, установление альтернативы выбора тарифа при согласовании договорной цены контрагентами.

Ключевые слова: ВИЭ, зеленые тарифы, электроэнергия, зеленая энергетика.

В экономической теории принято считать, что тарифное регулирование цен является одним из средств, которое сдерживает развитие конкуренции в условиях рыночной экономики [15]. При этом ряд исследователей отмечают, что регулирование цен и тарифов является одним из специальных и необходимых средств воздействия государства на рыночные процессы. Данная мера достаточно активно используется антимонопольными органами [2, стр. 6]. Примечателен тот факт, что на проблематику тарифного регулирования цен в договорах обращали внимание дореволюционные классики частного права.

В обоснование необходимости тарифного регулирования Г.Ф. Шершеневич указывал, что принцип свободы договора при определении сторонами цены контракта может быть ограничен ввиду общественного интереса [16, стр. 170]. Д.И. Мейер также выступал в поддержку применения государственного тарифного метода регулирования цен. Автор при исследовании ситуаций, которые происходили в хозяйственном обороте Российской империи в первой половине XIX века, обратил внимание на случаи необоснованного изменения цен контрагентами в сторону увеличения. Для предотвращения недобросовестной практики, по мнению Д.И. Мейера, государство обязано предпринимать меры [6, стр. 232].

А.Н. Варламова обоснованно полагает, что при принятии решения о введении государственного регулирования цен и тарифов необходимо сконструировать их таким образом, чтобы не устранить конкуренцию полностью. Для обеспечения данной задачи учитываются сферы применения тарифа, методы их образования, порядок принятия и изменения, период действия, недопущение дискриминации субъектов рынка [4].

В целом на оптовом рынке электроэнергии и мощности используются разные методы определения цен и тарифов. Например, затратный метод ценообразования, метод долгосрочного установления тарифов («regulatory asset base»), а также иные методы. При использовании затратного метода учитываются издержки хозяйствующего субъекта. Организация представляет в антимонопольный орган отчет о понесенных издержках в результате генерации или распределения электроэнергии.

Антимонопольный орган проверяет обоснованность представленных хозяйствующим субъектом данных. Если уполномоченный орган установит обоснованность представленных данных о понесенных издержках, то они будут включены в тариф. Также в тариф включается установленная прибыль [12].

Достаточно широко практикуется использование метода определения нижней и верхней части цены («price cap regulation»). Антимонопольный орган не запрашивает документацию, подтверждающую понесенные хозяйствующим субъектом издержки. В данном случае уполномоченный орган стимулирует организацию к снижению затрат на производство электроэнергии, так как при снижении затрат при фиксированном тарифе организация будет получать больше прибыли.

Среди преимуществ данного метода можно отметить, что фиксированные минимальные и максимальные пороговые значения позволяют снизить темпы роста тарифов. Это означает, что тариф будет возрастать на процент не больше, чем инфляция [1, стр. 167–188].

В начале двухтысячных годов на российском оптовом рынке электроэнергии и мощности сложилась интересная ситуация ввиду того, что одновременно применялось несколько методов установления тарифов, которые не сочетались между собой. Это были двухставочные и одноставочные тарифы. Впоследствии от данного метода формирования тарифов отказались. На сегодняшний день оптовый рынок электроэнергии и мощности разделен на так называемые «ценовые зоны» [7].

Отдельного внимания заслуживает использование тарифного регулирования в целях поддержки введения генерирующих объектов, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии (далее – «ВИЭ»). В 2017 году Правительство Российской Федерации утвердило специальный План мероприятий по стимулированию развития генерирующих объектов на основе возобновляемых источников энергии с установленной мощностью до 15 кВт [8]. Данные генерирующие установки с установленной мощностью до 15 кВт были отнесены к объектам микрогенерации [14].

Микрогенерация является одним из способов развития генерации электроэнергии с использованием ВИЭ. Не смотря на малый объем вырабатываемой энергии, использование микрогенерации имеет ряд экономических преимуществ. С технической точки зрения такой способ генерации не вызывал сложных вопросов. Однако для развития института микрогенерации в отечественной энергетике долгое время отсутствовала необходимая нормативная база. Необходимо было сформулировать легальное определение данного понятия для выработки единого подхода в регулировании микрогенерации.

Электроэнергию от объектов микрогенерации было предложено покупать по специальным тарифам. Введение повышенного коэффициента позволяет выделить тарифы на энергию и мощность от объектов ВИЭ в отдельную категорию. Некоторые авторы именуют их как: «зеленые» тарифы [5].

Суть данного механизма заключается в том, что для электроэнергии и мощности, произведенных на объектах, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энер-

гии, лицо, использующее объект микрогенерации, может продавать государству излишнюю энергию [9]. Примечательно, что гарантирующий поставщик обязан оплатить покупаемую энергию по цене, не превышающей цен на оптовом рынке [11]. Также для «зеленых» тарифов устанавливаются специальные повышающие коэффициенты [10].

Объект микрогенерации должен соответствовать критериям, установленным в Федеральном законе «Об электроэнергетике» [13]. Для применения зеленого тарифа собственник объекта микрогенерации должен оформить специальную заявку для сетевой организации об обеспечении технологического присоединения к сети. По результатам рассмотрения заявки сетевая организация направляет проект договора купли-продажи электроэнергии и выполняет работы по технологическому присоединению к сети.

Использование «зеленых» тарифов является одним из наиболее распространенных механизмов поддержки ВИЭ-генерации в зарубежной практике. Например, в Республике Беларусь был принят отдельный закон, посвященный регулированию общественных отношений по использованию возобновляемых источниках энергии. В данном акте проименована особая ценовая политика государства, направленная на установление тарифов на энергию, произведенную от объектов ВИЭ. В целях реализации положений уполномоченный орган власти издает соответствующий акт, определяющий порядок установления «зеленых» тарифов [3].

Предполагается, что в долгосрочной перспективе допустимо расширить практику использования «зеленых» тарифов и распространить их не только на объекты микрогенерации, но и некоторые другие виды генерации. Например, апробацию данного инструмента возможно провести в рамках экспериментального правового режима, установленного для малой гидроэлектростанции. При этом определить возможность выбора способа определения цены по договору купли-продажи энергии. Данная мера позволит контрагентам самостоятельно выбрать из двух тарифов для определения договорной цены: установить «зеленый» тариф или обычный.

Таким образом, тарифное регулирование является важным механизмом воздействия на экономические отношения, возникающие на рынке электроэнергии и мощности. Действительно, тарифное регулирование подразумевает вмешательство государства в рыночные процессы. Однако отказаться от участия государства в регулировании не всегда представляется возможным или целесообразным.

Использование возобновляемых источников энергии развивается локально и для увеличения объемов использования данной технологии необходима государственная поддержка. Введение «зеленых» тарифов для энергии, произведенной на объектах микрогенерации, является положительной тенденцией для дальнейшего развития данного института. Однако представляется целе-

сообразным расширением использования данного метода с использованием соответствующих правовых инструментов, в качестве которых могут выступать экспериментальные правовые режимы, установление альтернативы выбора тарифа при согласовании договорной цены контрагентами.

Литература

1. Cowan S. Price-cap regulation. Swedish economic policy review. № 9. 2002. С. 167–188.
2. Бекузарова Л.Ю. Ценовое регулирование предпринимательской деятельности: Дис. канд. юрид. наук. М., 2002. 175 с.
3. Ванькович Е.Э. Состояние и перспективы развития законодательства Республики Беларусь в области использования возобновляемых источников энергии // Предпринимательское право. 2020. № 3. [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
4. Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: Учебное пособие. М.: Статут. 2010. [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
5. Ефимовская И.В., Мамедова Г.Х. кызы. Международное сотрудничество в сфере энергетики и правовые вопросы экологии // Право и бизнес. 2022. № 2. [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2-х частях: По исправленному и дополненному 8-му изданию, 1902 г. Ч. 1 / Д.И. Мейер. М.: Статут. 1997. 831 с.
7. Оптовый рынок электроэнергии и мощности. НП «Совет рынка». [Электронный ресурс]. URL: <https://www.np-sr.ru/ru/market/wholesale/index.htm>. (Дата обращения: 07.10.2023).
8. Официальный сайт Правительства РФ «О плане мероприятий по стимулированию развития генерирующих объектов на основе возобновляемых источников энергии с установленной мощностью до 15 кВт». [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/news/28559/>. (Дата обращения: 07.10.2023).
9. Постановление Правительства РФ от 02.03.2021 № 299 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации в части определения особенностей правового регулирования отношений по функционированию объектов микрогенерации». [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
10. Приказ ФАС России от 14.02.2022 № 104/22 «Об утверждении Методических указаний по установлению цен (тарифов) и (или) предельных (минимальных и (или) максимальных) уровней цен (тарифов) на электрическую энергию (мощность), произведенную на функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированных генерирующих объектах и приобретаемую в целях компенсации потерь в электрических сетях, а также по установлению цен (тарифов) на электрическую энергию (мощность), производимую с использованием квалифицированных генерирующих объектов, функционирующих в технологически изолированных территориальных электроэнергетических системах или на территориях, технологически не связанных с Единой энергетической системой России и технологически изолированными территориальными электроэнергетическими системами». [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
11. Символоков О.А. Договоры в электроэнергетике: проблемы теории и практики: монография. М.: Инфотропик Медиа, 2021. [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
12. Символоков О.А., Максименко П.Н. Сравнительный анализ конкуренции на розничных рынках электроэнергии через призму свободы договорных отношений: векторы правового развития // Конкурентное право. 2021. № 4. [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
13. Федеральный закон от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
14. Федеральный закон от 27.12.2019 № 471-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об электроэнергетике» в части развития микрогенерации» [СПС Консультант плюс]. (Дата обращения: 07.10.2023).
15. Хохлов Е.С. Антимонопольные аспекты ценообразования: как поднять цены без риска для бизнеса / Е.С. Хохлов. Дата публикации 08.12.2020. [Электронный ресурс]. URL: <https://lfacademy.ru/sphere/post/antimonopolnye-aspekty-cenoobrazovaniya-kak-podnyat-ceny-bez-riska-dlya-biznesa>. (Дата обращения: 07.10.2023).
16. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф. Шершеневич. М.: Спарк. 1995. 556 с.

THE TARIFF PRICE REGULATION FOR ELECTRIC POWER AND CAPACITY AS A LEGAL INSTRUMENT TO SUPPORT RENEWABLE-ENERGY DEPLOYMENT

Valkov V.A.

Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation

The article discusses the theoretical and practical aspects of tariff regulation of prices in the electricity and capacity market. The author analyzes the main objectives, significance and consequences of tariff regulation for the electricity and capacity market as a whole, as well as to support the introduction of generating facilities operating on the basis of renewable energy sources. The practice of introducing «green» tariffs for energy generated at microgeneration facilities is also considered. Based on the results of the study, proposals were made on the prospects of using tariff regulation in order to support the introduction of renewable energy sources. In particular, the author suggests expanding the use of «green» tariffs with the use of appropriate legal instruments, such as experimental legal regimes, or an option to choosing an alternative tariff when agreeing on a contract price.

Keywords: renewable energy, green tariffs, electricity, green energy.

References

1. Cowan S. Price-cap regulation. Swedish economic policy review. № 9. 2002. P. 167–188.
2. Bekuzarova L.Y. Price regulation of entrepreneurial activity: PhD thesis. M., 2002. 175 p.
3. Vankovich E. Ed. State and prospects of development of the legislation of the Republic of Belarus in the field of renewable energy sources // Entrepreneurial Law. 2020. No 3. [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
4. Varlamova A.N. Legal support of competition development: Textbook. M.: Statute. 2010. [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
5. Efimovskaya I.V., Mammadova G.H. kyzy. International cooperation in the field of energy and legal issues of ecology // Law and business. 2022. No. 2. [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
6. Meyer D.I. Russian civil law. In 2 parts: According to the corrected and supplemented 8th edition, 1902 Part 1 / D.I. Meyer. M.: Statute. 1997. 831 p.
7. Wholesale electricity and capacity market. Non-profit partnership «Market Council». [Web resource]. URL: <https://www.np-sr.ru/ru/market/wholesale/index.htm>. (Date of application: 07.10.2023).
8. The official website of the Government of the Russian Federation «On the action plan to stimulate the development of generating facilities based on renewable energy sources with an installed capacity of up to 15 kW». [Web resource]. URL: <http://government.ru/news/28559/>. (Date of application: 07.10.2023).
9. Resolution of the Government of the Russian Federation dated 02.03.2021 No. 299 «On Amendments to Certain Acts of the Government of the Russian Federation regarding the Definition of the Features of Legal regulation of relations on the Functioning of microgeneration facilities». [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
10. Order of the Federal Antimonopoly Service of Russia No. 104/22 dated 02/14/222 «On Approval of Methodological Guidelines for Setting Prices (Tariffs) and (or) Maximum (Minimum and (or) Maximum) price levels (Tariffs) for electric energy (power) produced at qualified generating facilities operating on the basis of renewable energy sources and purchased for compensation losses in electric networks, as well as on setting prices (tariffs) for electric energy (capacity) produced using qualified generating facilities, functioning in technologically isolated territorial electric power systems or in territories technologically unrelated to the Unified Energy System of Russia and technologically isolated territorial electric power systems». [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
11. Symvolokov O.A. Contracts in the electric power industry: problems of theory and practice: monograph. M.: Infotropik Media, 2021. [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
12. Symvolokov O.A., Maksimenko P.N. Comparative analysis of competition in retail electricity markets through the prism of freedom of contractual relations: vectors of legal development // Competitive law. 2021. No. 4. [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
13. Federal Law No. 35-FZ of 26.03.2003 «On Electric Power Industry» [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
14. Federal Law No. 471-FZ of December 27, 2019 «On Amendments to the Federal Law «On Electric Power Industry» regarding the development of microgeneration». [Reference and search system «Consultant Plus»]. (Date of application: 07.10.2023).
15. Khokhlov E.S. Antimonopoly aspects of pricing: how to raise prices without risk for business / E.S. Khokhlov. Publication date 08.12.2020. [Web resource]. URL: <https://lfacademy.ru/sphere/post/antimonopolnye-aspekty-cenoobrazovaniya-kak-podnyat-ceny-bez-riska-dlya-biznesa>. (Date of application: 07.10.2023).
16. Shershenevich G.F. Textbook of Russian civil law (published in 1907) / G.F. Shershenevich. M.: Spark. 1995. 556 p.

Иванов Ярослав Алексеевич,

аспирант, Университет им. С.Ю. Витте
E-mail: Soov35780@gmail.com

Современное российское законодательство предусматривает установление приоритетного принципа семейного воспитания ребенка, что позволяет создать условия по обеспечению всестороннего и гармоничного развития личности несовершеннолетнего. Название принципа приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии и развитии предопределено Основными направлениями государственной социальной политики по улучшению положения детей. Этот принцип необходимо разделить на две части: приоритет семейного воспитанию детей, забота об их благосостоянии и развитии. Первая часть этого принципа впервые была закреплена в СК РФ, а вторая его часть известна еще с первых лет советской власти. В этой статье рассматриваются нормативные правовые основы регулирования родительских прав в российском законодательстве. Автором раскрываются проблемы законодательного оформления родительских прав в отношении несовершеннолетних детей, что создает основу для совершенствования исследуемого института семейного права.

Ключевые слова: воспитание ребенка, законные интересы ребенка, несовершеннолетний, права родителей, российское законодательство.

Актуальность исследования правового регулирования родительских прав в Российской Федерации обусловлена тем, что Конституция РФ [2] провозглашает приоритетность семейного воспитания, как основы, необходимой для всестороннего и гармоничного развития ребенка. В соответствии с Основным законом России, дети – важнейший приоритет государственной политики Российской Федерации. Во исполнении конституционно-правовой нормы действующее федеральное законодательство закрепляют права родителей. В связи с чем перед государством и обществом стоит сложнейшая задача по обеспечению гарантий исполнения родителями прав в отношении несовершеннолетних.

Конвенция о правах ребенка [1] определяет, что родители несут юридическую ответственность за неисполнение прав в сфере воспитания и развития ребенка. В рассматриваемом случае не оказывает влияние на установление юридической ответственности такой факт, как нахождение родителей в законном браке. Однако, следует указать, что Конвенция систематизирует права ребенка, тогда как родительским правам уделяется недостаточное внимание.

Статья 38 Конституции Российской Федерации устанавливает, что к родительским правам относится право в сфере заботы и воспитания своих несовершеннолетних детей. Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 08.06.2010 г. № 13-П [5] определяет, что осуществление родителями своих прав не должно производиться с нарушением прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних детей. Действия родителей, направленные на отчуждения жилого помещения, принадлежащего им на праве собственности, не могут повлечь за собой нарушение и ущемление прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних детей. В рассматриваемом случае следует говорить о недопустимости ограничения права несовершеннолетнего на жилище.

Семейный кодекс Российской Федерации [3] детализирует перечень родительских прав. Статья 61 Кодекса провозглашает, что родители наделяются равными правами в отношении своих несовершеннолетних детей. Названная законодательная диспозиция предусматривает создание условий по обеспечению гармоничного, всестороннего, нравственного развития ребенка посредством вовлечения в процесс воспитания двоих родителей. Таким образом, воспитание и развитие несовершеннолетнего ребенка является равным правом для обоих родителей.

Глава 12 СК РФ систематизирует личные родительские права:

- право, ориентированное на обеспечение гармоничного и всестороннего развития несовершеннолетних детей, их воспитание;
- право выбора образовательной организации, формы получения образования и формы обучения;
- право, призванное обеспечить защиту родительских прав и законных интересов несовершеннолетних детей;
- право родителя, отдельно проживающего от ребенка, на общение с несовершеннолетним, его воспитание, решение вопросов в образовательной сфере, своевременное получение достоверной и полной информации из образовательных, медицинских и иных учреждений. Для исследуемой группы родительских прав характерно установление на законодательном уровне требования, заключающегося в отсутствии угрозы жизни и здоровья несовершеннолетнего, возникающей со стороны родителя. Обозначенное требование является обоснованным и оправданным, т.к. жизнь и здоровье несовершеннолетнего относится к приоритетным правам, подлежащих государственной защите;
- право по возврату ребенка от лица, противоправно удерживающего у себя, т.е. в нарушении нормы закона, в отсутствие судебного решения.

Рассматривая родительские права, необходимо указать, что к приоритетному праву относится право на личное воспитание своих несовершеннолетних детей. В подтверждении сказанному, укажем, что ст. 67.1 Конституции РФ провозглашает значимость и первостепенность семейного воспитания ребенка.

В семейном законодательстве предусмотрено, что родителям следует уделять повышенное внимание вопросам здоровья несовершеннолетних. Статья 41 Конституции РФ гарантирует каждому право на охрану здоровья, на получение квалифицированной медицинской помощи. Названное право в обязательном порядке гарантировано несовершеннолетним детям. Конвенция о правах ребенка исходит из первостепенности обеспечения странами – участниками в максимальной степени выживания и здорового развития ребенка.

Статья 66 СК РФ предусматривает создание условий по реализации родительского права на воспитание и развитие ребенка в случае раздельного проживания родителей. Законодательное закрепление исследуемого права призвано обеспечить всестороннее, гармоничное развитие несовершеннолетнего. Пунктом 4 ст. 66 Кодекса установлено, что родитель, проживающий отдельно от своего несовершеннолетнего ребенка, вправе своевременно получать достоверную информацию из образовательных, медицинских и иных организаций.

Конституция РФ определяет значимость и приоритетность права на доступное и бесплатное образование. Во исполнение ст. 43 Основного закона России, СК РФ в п. 3 ст. 63 устанавливает, что родители вправе:

- знакомиться с учредительными, локальными документами общеобразовательного учреждения;
- получать информацию о методах организации образовательного и воспитательного процессов;
- знакомиться с успеваемостью своего несовершеннолетнего ребенка;
- дать согласие на проведение в отношении несовершеннолетнего ребенка различного рода обследований.

Как было сказано выше, раздельное проживание родителей не может негативно отражаться на эффективности реализации родительских прав. Так, родителю, отдельно проживающему от ребенка, гарантировано право по общению с несовершеннолетним ребенком, по участию в решении вопросов в сфере его воспитания и образования. Законодательное закрепление обозначенного права призвано обеспечить удовлетворение необходимых потребностей ребенка и родителя, отдельно проживающего от него. Основанием для реализации права на общение с несовершеннолетним ребенком является заключение соглашения между родителями по поводу осуществления родительских прав. Таким образом, гарантированность родителю, отдельно проживающего от несовершеннолетнего ребенка, права на общение с ребенком определяет необходимость организации и осуществления систематического, устойчивого контакта ребенка с ребенком, что позволяет создать условия для формирования психического и физического здоровья несовершеннолетнего, для его гармоничного, нравственного развития.

Рассматривая правовое регулирование родительских прав, необходимо указать, что законодатель в ст. ст. 69–72 СК РФ раскрыл условия, основания, механизм и последствия лишения родительских прав. Институт лишения родительских прав является важным средством по оказанию воспитательного воздействия на родителей и характеризуется превентивным значением. Статья 69 СК РФ раскрывает перечень оснований по лишению родителей родительских прав. При этом, заметим, что установленный законодательной нормой перечень является исчерпывающим и не может быть расширен. Исходя из сказанного, следует, что родители не подлежат лишению родительских прав в случае невозможности исполнения родительских обязанностей по воспитанию и содержанию детей в случае наличия тяжелого заболевания, в том числе и в случае психического заболевания. Для реализации рассматриваемого института семейного права достаточно наличие одного из установленных в ст. 69 СК РФ оснований. Приведем пример судебной практики. Как следует из Решения Фурмановского городского суда от 10.08.2011 г. № 2–498/2011 [7] основанием для лишения отца родительских прав явилось отсутствие интереса ответчика к жизни и здоровью несовершеннолетней дочери, не принятие участия в воспитании, обучении, в осуществлении нравственного и физиче-

ского развития, не принятие участия в материальном содержании ребенка (в течение семилетнего срока не производил уплату алиментов на содержание дочери). При этом, было установлено, истица, мать несовершеннолетней дочери, не предпринимала действий по ограничению и препятствий по общению дочери с отцом; ребенок в результате отсутствия общения с отцом претерпевала сильные душевные страдания.

Рассматривая основания для лишения родителя (родителей) родительских прав, необходимо указать, что Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 14.11.2017 г. № 44 [6] разъясняет содержание названных оснований. Пунктом 13 Постановления № 44 определено, что родитель (родители) лишаются родительских прав только в судебном порядке при наличии на то основания, отраженного в ст. 69 СК РФ, свидетельствующего о его (их) виновном поведении. Как следует из Апелляционного определения Московского городского суда от 18.06.2018 г. по делу № 33–26036/2018 [9] суд отказал в удовлетворении иска о лишении отца родительских прав по причине того, что ответчика не совершал действия, отраженные в ст. 69 СК РФ. Так, ответчик, не имея согласия истицы (матери двух несовершеннолетних детей), неправомерно забрал у нее детей, не предоставлял возможности для общения несовершеннолетних с матерью. Действия ответчика могут негативно отразиться на психологическом, моральном, эмоциональном состоянии детей. В виду сказанного, суд постановил, что ответчик обязан вернуть детей истце, т.е. их матери. В случае не изменения своего противоправного поведения ответчик может быть лишен родительских прав, т.к. такое поведение может негативно отразиться на психическом состоянии несовершеннолетних. В соответствии с Решением Центрального районного суда г. Барнаула от 21.09.2019 г. № 2–4290/2019 [8], несовершеннолетний ребенок был помещен в КГБУ «Алейский центр помощи детям, оставшимся без попечения родителей» по причине того, что он находился в условиях, которые угрожают его жизни и здоровью. За время пребывания несовершеннолетнего в Центре ответчик (мать ребенка) посещала его только три раза и звонила ему, находясь при этом в алкогольном опьянении. Ответчик не предпринимала мер по возвращению сына в свою семью, по снятию ограничения в родительских правах; вела асоциальный образ жизни, выраженный в систематическом употреблении алкогольной продукции; не была трудоустроена. Рассматриваемое поведение ответчика (матери ребенка) явилось основанием для лишения ее родительских прав.

Обратим внимание, что лишение родительских прав является основанием для отказа в получение льгот, установленных российским трудовым и социальным законодательством, применяемых для лиц, имеющих детей.

Рассматривая систему родительских прав, было установлено, что остается открытым вопрос в сфере регулирования права по даче согласия

на медицинское вмешательство при условии получения информации о состоянии здоровья несовершеннолетнего ребенка. В виду сказанного, следует внести дополнения в ст. 63 СК РФ следующего содержания: «... 3. Родители наделяются правом на своевременное получение достоверной и полной информации о состоянии здоровья своих несовершеннолетних детей; на дачу согласия по оказанию ребенку квалифицированной медицинской помощи. Отказ родителей от медицинского вмешательства по религиозным убеждениям является основанием для привлечения их к юридической ответственности, предусмотренной настоящим Кодексом, федеральным законодательством ...».

Глава 12 СК РФ детализирует систему родительских прав. Однако, не нашло отражение законодательного закрепления права родителя на выбор имени ребенку. Российским законодательством установлены требования государственной регистрации рождения. Федеральным законом от 15.11.1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» определяет, что имя ребенка подлежит записи на основании соглашения родителей. Законодатель в п. 2 ст. 18 Закона установил требования к имени ребенка: недопустимо отражение в имени ребенка цифровых и буквенных обозначений, любых символов; недопустимо отражение в имени ребенка бранных слов; недопустимо отражение в имени ребенка должности, ранга или титула. Исходя из вышесказанного, следует, что в ст. 63 СК РФ следует внести дополнение о включение в состав родительских прав права на выбор имени ребенка.

Литература

1. Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XLVI.
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). URL: <https://docs.cntd.ru/document/9004937/> (дата обращения: 01.07.2023).
3. Семейный кодекс Российской Федерации» от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 31.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16; Собрание законодательства РФ. 2023. № 32 (часть I). Ст. 6135.
4. Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ (ред. от 24.07.2023) «Об актах гражданского состояния» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 47. Ст. 5340; Собрание законодательства РФ. 2023. № 31 (часть III). Ст. 5812.
5. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 08.06.2010 № 13-П // Собрание законодательства РФ. 2010. № 25. Ст. 3246.

6. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14.11.2017 № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав» // Российская газета. 2017. 20 ноября.
7. Решение Фурмановского городского суда от 10.08.2011 № 2–498/2011. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/uxfFACyW3ZB/> (дата обращения: 01.07.2023).
8. Решение Центрального районного суда города Барнаула от 21.09.2019 № 2–4290/2019. URL: <https://судебныерешения.рф/45286182/> (дата обращения: 01.07.2023).
9. Апелляционное определение Московского городского суда от 18.06.2018 по делу № 33–26036/2018. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOC-N&n=1023791/> (дата обращения: 01.07.2023).

LEGAL REGULATION OF PARENTAL RIGHTS IN THE RUSSIAN FEDERATION

Ivanov Ya.A.

S.J. Witte University

Modern Russian legislation provides for the establishment of the priority principle of family upbringing of a child, which makes it possible to create conditions to ensure the comprehensive and harmonious development of the minor's personality. The name of the principle of priority of family education of children, concern for their well-being and development is predetermined by the Main Directions of State Social Policy to Improve the Situation of Children. This principle must be divided into two parts: the priority of family education of children, concern for their well-being and development. The first part of this principle was first enshrined in the RF IC, and the second part has been known since the first years of Soviet power. This article examines the regulatory legal framework for regulating parental rights

in Russian legislation. The author reveals the problems of legislative registration of parental rights in relation to minor children, which creates the basis for improving the studied institution of family law.

Keywords: upbringing of a child, legitimate interests of a child, minor, rights of parents, Russian legislation.

References

1. Convention on the Rights of the Child (approved by the UN General Assembly on 20.11.1989) (entered into force for the USSR on 15.09.1990) // Collection of International Treaties of the USSR. 1993. Issue XLVI.
2. Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12.12.1993 with amendments approved during the nationwide voting on 01.07.2020). URL: <https://docs.cntd.ru/document/9004937/> (date of access: 01.07.2023).
3. Family Code of the Russian Federation" from 29.12.1995 № 223-FZ (ed. from 31.07.2023) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1996. № 1. P. 16; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2023. No. 32 (Part I). P. 6135.
4. Federal Law of 15.11.1997 № 143-FZ (ed. of 24.07.2023) "On acts of civil status" // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1997. № 47. Art. 5340; Collection of Legislation of the Russian Federation. 2023. No. 31 (Part III). P. 5812.
5. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of 08.06.2010 № 13-P // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2010. № 25. P. 3246.
6. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 14.11.2017 № 44 "On the practice of application of legislation by courts in resolving disputes related to the protection of the rights and legitimate interests of the child at the immediate threat to his life or health, as well as the restriction or deprivation of parental rights" // Rossiyskaya Gazeta. 2017. November 20.
7. Decision of the Furmanovsky city court from 10.08.2011 № 2–498/2011. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/uxfFACyW3ZB/> (date of access: 01.07.2023).
8. Decision of the Central District Court of Barnaul city from 21.09.2019 № 2–4290/2019. URL: <https://судебныерешения.рф/45286182/> (date of access: 01.07.2023).
9. Appellate determination of the Moscow City Court of 18.06.2018 in case No. 33–26036/2018. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=1023791/> (date of access: 01.07.2023).

Правовое регулирование исполнительского иммунитета в отношении единственного жилья гражданина

Ивлев Владимир Андреевич,

аспирант кафедры банковского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: v.a.ivlev@yandex.ru

Статья посвящена вопросу исполнительского иммунитета в отношении единственного жилья гражданина и допустимости обращения взыскания на такое жилье. Особое внимание уделяется обеспечению баланса прав как кредитора, так и должника в процессе обращения взыскания. Автор показывает несправедливость действующего нормативного регулирования, которое устанавливает абсолютную невозможность обращения взыскания на единственное роскошное жилье. Статья содержит анализ развития критериев допустимости обращения взыскания на единственное жилье в судебной практике, а также предлагает алгоритм обращения взыскания. Автор приходит к выводу о необходимости установления презумпции кратности превышения площади жилья над социальной нормой для возможности обращения на него взыскания. В процессе утверждения судом параметров замещающего жилья автор предлагает устанавливать промежуточные критерии площади в целях облегчения приобретения такого жилья.

Ключевые слова: исполнительский иммунитет, единственное жилье, роскошное жилье, обращение взыскания, банкротство.

Постановка проблемы

Российское законодательство содержит норму об исполнительском иммунитете в отношении единственного жилья должника-гражданина. Установление особого регулирования обращения взыскания на единственное жилье представляется очевидным и не требующим отдельного политико-правового обоснования. Находящиеся в собственности граждан жилые помещения часто приобретаются в течение ряда лет и являются самыми существенными из принадлежащих им активов.

При этом принадлежащие гражданам жилые помещения нельзя оценивать исключительно с имущественной точки зрения. Проживание гражданина в конкретном жилом помещении образует особую социальную и инфраструктурную среды (детские сады, школы, поликлиники, магазины и др.). Следовательно, исполнительский иммунитет является содержанием права на жилище не только в его узком имущественном смысле, но и в более широком – социальном, то есть является выражением также личных прав граждан. В результате допущения свободного и неограниченного обращения взыскания на единственное жилье гражданин может лишиться не только своей основной собственности, но и социального статуса.

Действие абсолютного исполнительского иммунитета в отношении единственного жилья являлось вполне обоснованным в советских социально-экономических условиях. Отсутствие свободного рынка жилья, система его государственного предоставления и относительная неразвитость рынка ссудного капитала приводили к стандартности и примерной равности жилищных условий как должников, так и кредиторов, а потому абсолютный исполнительский иммунитет представлялся справедливым, так как равным образом защищал права экономически примерно равных участников имущественного оборота. Однако имевшие место в постсоветский период массовая приватизация жилищного фонда, образование свободного оборота жилой недвижимости, становление и развитие кредитного, в том числе ипотечного рынков, массовое городское и дачное жилищное строительство привели к существенной дифференциации участников гражданского оборота. В условиях такой дифференциации абсолютность иммунитета не может удовлетворять потребности оборота.

Существует мнение, что действующее регулирование позволяет обеспечить баланс интересов участников оборота ввиду возможности установления ипотечного обременения в отношении един-

ственного жилья, что позволит обращаться на него взыскание [1]. Однако с такой позицией вряд ли возможно согласиться. Возникновение обязательств, предполагающих образование существенного по размеру долга, может иметь не только договорные основания, предполагающие наличие волеизъявления кредитора, но и внедоговорные. В таком случае права недобровольных кредиторов, например кредиторов по алиментным или деликтным обязательствам, вовсе никак не будут защищены. Иными словами, тезис о том, что кредитор всегда является более состоятельным по сравнению с должником субъектом и обладает более существенными переговорными возможностями не всегда является верным, а потому существование недифференцированного регулирования для столь разных случаев представляется несправедливым. Также возможна ситуация, когда само приобретение единственного жилья совершено на полученные от кредитора денежные средства, которые выдавались на иные цели, а потому ипотечного обременения не устанавливалось.

Кроме того, существующее регулирование представляется несправедливым и для добровольных кредиторов, в том числе институциональных, например кредитных организаций. Занимаясь посреднической деятельностью на рынке денежного капитала, кредитные организации передают аккумулированные во вклады денежные средства заемщикам. Следовательно, неэффективность и несправедливость системы обращения взыскания на единственное роскошное жилье должника причиняет вред не только самим кредитным организациям, но и их вкладчикам и иным кредиторам, которые сами могут копить средства на приобретение единственного жилья.

Эволюция судебной практики

Рассмотрение данного вопроса по существу Конституционным Судом РФ имело место в Постановлении от 14.05.2012 № 11-П [2]. Орган конституционного правосудия воздержался от признания соответствующей нормы неконституционной, посчитав, что допущение обращения взыскания на единственное жилье при отсутствии четко установленных законодательных критериев могло бы привести к нарушению прав должников и многочисленным злоупотреблениям. При этом данное постановление содержало требование о необходимости внесения изменений в законодательство. Следует согласиться с мнением, что вышеуказанное постановление было адресовано законодателю, а не правоприменительным органам, а потому не могло быть применено ими непосредственно. Вплоть до внесения изменений в законодательство исполнительский иммунитет по-прежнему оставался абсолютным [3].

Верховный Суд РФ обратился к данной проблеме в известном *деле Фрушака* [4]. В данном деле должник пытался спасти от обращения взыскания дорогостоящую квартиру, заключив со своей супругой договор дарения. После признания данно-

го договора недействительным должник инициировал собственное банкротство, в рамках которого данное жилье было исключено судами из конкурсной массы. Верховный Суд РФ с этим не согласился. Однако правовая позиция высшей судебной инстанции не была высказана четко. Дело не было разрешено по существу, а было направлено на новое рассмотрение. Примечательно, что после этого дело о банкротстве было прекращено ввиду того, что должник полностью погасил задолженность [5]. Данный факт является дополнительным аргументом к доводу о допущении при определенных условиях возможности обращения взыскания на единственное роскошное жилье должника.

В *деле Стружкина* [6] кредиторы пытались обратить взыскание на единственную принадлежащую должнику квартиру площадью четыре десятка квадратных метров, в которой должник фактически не проживал. Высшая судебная инстанция могла бы просто высказаться, что на квартиру такой площади не может быть распространен правовой режим роскошного жилья. Однако Верховный Суд РФ сформулировал правовую позицию о принципиальной невозможности обращения взыскания на единственное жилье путем предоставления должнику замещающего обычного жилья взамен роскошного. Аналогичная позиция была сформулирована и в *деле Поздеева* [7].

Конституционный Суд РФ повторно обратился к данной проблеме в Постановлении от 26.04.2021 № 15-П [8]. В данном постановлении орган конституционного правосудия вновь не признал положения об исполнительском иммунитете неконституционными, однако дал им толкование, при котором они не могут являться безусловным основанием для отказа в обращении взыскания на единственное жилье должника. После принятия данного постановления исполнительский иммунитет превратился в относительный. Следует согласиться с мнением Р.Т. Мифтахутдинова, что Конституционный Суд РФ не только исправил существенный пробел в законодательстве, но и продемонстрировал реальную работу принципа разделения властей [9].

Критерии обращения взыскания

Несмотря на принятие Конституционным Судом РФ нескольких постановлений, изменений в закон до сих пор не внесено, а потому его следует применять с учетом данного органом конституционного правосудия толкования, в том числе сформулированных им критериев.

Размер жилья. Конституционным Судом РФ не было сформулировано точной величины единственного жилья для применения к нему режима роскошного. Однозначное стоимостное определение критериев роскошности вряд ли может быть признано обоснованным. Во-первых, такое определение не будет учитывать изменения цен на рынке недвижимости. Во-вторых, определение единой величины для такой большой и разнородной в социально-экономическом развитии регионов

страны как Россия вряд ли может быть произведено. Кроме того, следует учитывать, что удовлетворение потребностей гражданина в жилище осуществляется не за счет его стоимости, а иных критериев, одним из которых является площадь.

При предоставлении замещающего жилья в качестве минимально допустимого был определен критерий нормы предоставления жилья на условиях социального найма. В ситуации отсутствия каких-либо иных законодательных ориентиров применение данного критерия может быть признано допустимым, так как данная величина установлена и соответствующим образом дифференцирована для разных территорий страны. Однако для обращения взыскания простого превышения размера жилья над нормой предоставления не может являться достаточным. Речь должна идти именно о роскошном жилье, а потому представляется верным установить презумпцию двукратного превышения площади единственного жилья, принадлежащей на должника и совместно проживающих с ним членов семьи, над нормой предоставления [10].

При этом такое превышение должно являться именно презумпцией, которая подлежит применению наряду с иными параметрами, такими как соотношение общей и жилой площади, техническое состояние и архитектурные особенности жилого помещения, а также место проживания. Так, возможна ситуация, при которой объект недвижимости может иметь лишь незначительное превышение над нормой предоставления, однако с учетом места проживания или иных характеристик обладать существенной стоимостью, а потому являться роскошным жильем.

Соотношение с размером долга. Конституционным Судом РФ был установлен принцип соразмерности вырученной от реализации единственного жилья суммы размеру долга, без чего обращение взыскания на единственное жилье будет представлять собой исключительно экономически нецелесообразное наказание должника и средство его устрашения. Данный подход соответствует общему принципу соразмерности объема требований взыскателя и мер принудительного исполнения, применяемому в исполнительном производстве.

При этом применение данного принципа не может вести к безусловному отказу в обращении взыскания на роскошное жилье, которое может быть в сотни и даже тысячи раз меньше имеющейся у должника существенной задолженности, например при поручительстве по обязательствам контролируемого юридического лица, что широко распространено в банковской практике. В ином случае с увеличением имеющейся задолженности у должника увеличатся шансы оставить за собой роскошное жилье, что явно противоречит балансу интересов сторон. Так, судами допускается обращение взыскания в случае погашения даже 0,4% реестра требований кредиторов, но на значительную сумму, которой была признана сумма в 23 млн руб. [11]

Место жительства. Важным принципом является предоставление замещающего жилья, которое является не только имущественной, но и социальной ценностью, в том же поселении, где проживает должник. Однако в случае проживания гражданина в Москве допускается предоставление должнику замещающего жилья в пределах границ города Москвы, а не исключительно в пределах того же муниципального района [12]. Следует учитывать, что Москва является огромным мегаполисом, население нескольких муниципальных районов которого превышает население многих региональных центров страны. Следовательно, неограниченное применение такого подхода может привести к нарушению прав не только должника, но и членов его семьи, например обучающихся в школе несовершеннолетних детей, что должно учитываться судами.

Порядок обращения взыскания

В настоящее время отсутствует какое-либо законодательное регулирование процесса обращения взыскания на единственное незаложенное роскошное жилье должника-гражданина. Однако с учетом сформулированных Конституционным Судом РФ принципов и складывающейся судебной практики можно предложить следующий алгоритм.

Одним из способов разрешения данной проблемы является практика принудительного создания долевой собственности на жилое помещение, при которой его часть выделялась и передавалась для обращения взыскания. Такой подход применялся судами общей юрисдикции [13]. Данный подход следует признать удачным с точки зрения относительной незначительности издержек. Однако принудительное создание долевой собственности грозит нарушением личных прав гражданина-должника в виде создания коммунальных квартир, от чего отечественный правопорядок старается оградиться. Кроме того, данное регулирование приводит к снижению цены реализации жилья, так как стоимость единого объекта всегда больше суммы стоимости его долей. При этом в случае наличия у должника загородного коттеджа, который технически может быть превращен в таунхаус, применение данного способа вполне допустимо.

Общим правилом для разрешения данной проблемы является предоставление должнику замещающего обычного жилья взамен роскошного. Такой способ при общем увеличении издержек на приобретение замещающего жилья и переезд должника характеризуется отсутствием очевидных негативных последствий в виде необходимости предоставления жилья маневренного фонда или принудительного создания долевой собственности. При этом приобретение должнику замещающего жилья должно предшествовать обращению взыскания на единственное роскошное жилье. Это увеличивает издержки в виде необходимости предварительного финансирования соответствующих мероприятий. Однако с учетом высокой социаль-

ной значимости рассматриваемых отношений иного регулирования представить вряд ли возможно.

Следует учитывать, что обращение взыскания на единственное жилье допустимо только после определения того, что иного принадлежащего должнику имущества недостаточно для погашения задолженности, в том числе с учетом потенциальных доходов гражданина, оспаривания сделок и взыскания дебиторской задолженности. Следует согласиться с мнением, что такое регулирование должно стимулировать должника на сотрудничество с кредитором для максимального удовлетворения требований последнего [14].

Высказывалось мнение, что допущение обращения взыскания на единственное жилье возможно только в рамках банкротства должника [15]. Действительно, правовые средства, предусмотренные банкротным законодательством, наиболее полным образом позволяют разрешить данный вопрос. Однако столь существенное ограничение сферы действия регулирования и возложение на кредитора бремени несения дополнительных издержек на возбуждение и финансирование производства по делу о банкротстве представляется необоснованным.

Обращение взыскания на роскошное жилье, а также определение параметров замещающего жилья возможно исключительно на основании судебного решения. При этом утверждение судом в качестве замещающего жилья конкретного объекта недвижимости часто может быть весьма затруднительным. Рассмотрение соответствующего вопроса в судах нескольких инстанций может занять полгода и даже более. За это время рынок жилья может сильно измениться, а предполагаемый к приобретению замещающий объект может уже быть реализован. При этом предварительное приобретение замещающего жилья создает существенные риски последующего неутверждения судом параметров такого объекта.

В таком случае верным представляется возможность утверждения судом не конкретного объекта недвижимости в качестве замещающего жилья, а четких и подробных его характеристик – площади, года постройки, места расположения, материала стен, наличия систем водоснабжения и водоотведения, канализации и иных параметров. Конкретные количественные характеристики замещающего жилья, например площадь и год постройки, ввиду сложности их точного предварительного определения могут быть утверждены в качестве небольшого интервала, так как последующее приобретение замещающего жилья с четко заранее установленной площадью будет весьма затруднительным. Некоторые качественные характеристики, например материал стен, могут быть определены в виде опционального списка, допускающего приобретение жилья с разными, но заранее утвержденными судом характеристиками.

Судебный акт об обращении взыскания может иметь условный характер, допускающий обращение взыскания на единственное жилье только

в случае предоставления должнику замещающего жилья с утвержденными судом характеристиками. После вынесения судебного акта замещающее жилье, соответствующее утвержденным судом параметрам, подлежит приобретению и регистрации на имя должника. Такое приобретение должно быть поручено судебному приставу-исполнителю или финансовому управляющему в случае банкротства должника.

Соответствие приобретенного жилья установленным судом критериям должно также быть предметом судебного рассмотрения, по результатам которого должен выдаваться исполнительный лист на принудительное переселение должника, который может быть предъявлен в службу судебных приставов в случае отказа должника от добровольного переселения. После такого переселения единственное роскошное жилье должника может быть реализовано. При этом первоначально за счет вырученных от реализации имущества денежных средств подлежат возмещению расходы на приобретение замещающего жилья и переезд должника.

Литература

1. Савельев Д.Б. Имущественный иммунитет на единственное жилое помещение гражданина: обеспечение баланса прав кредиторов и должников // Журнал российского права. 2014. № 11. С. 76.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 14.05.2012 № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второй части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова» // СЗ РФ. 2012. № 21. Ст. 2697.
3. Кальгина А.А., Ильин Б.В. Жив ли исполнительский иммунитет единственного жилья гражданина-должника? // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 8. С. 59.
4. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.11.2018 № 305-ЭС18–15724 по делу № А40–67517/2017 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=ARB&n=562269> (дата обращения: 08.01.2024).
5. Пластинина Н. Должник продолжит жить в единственном, но роскошном жилье?! // Жилищное право. 2021. № 2. С. 15.
6. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.10.2020 № 309-ЭС20–10004 по делу № А71–16753/2017 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=ARB&n=645053> (дата обращения: 08.01.2024).
7. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 28.01.2021 № 309-ЭС20–15448 по де-

лу № А50–34786/2017 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=ARB&n=654217> (дата обращения: 08.01.2024).

8. Постановление Конституционного Суда РФ от 26.04.2021 № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // СЗ РФ. 2021. № 19. Ст. 3290.
9. Исполнительский иммунитет в отношении единственного жилья: разрубил ли Конституционный Суд gordiev узел? // Закон. 2021. № 5. С. 24.
10. Немова А.В. Исполнительский иммунитет единственного жилья должника-гражданина по делу о несостоятельности (банкротстве): проблема определения пределов // Семейное и жилищное право. 2022. № 4. С. 44.
11. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23.06.2022 № Ф04–2731/2018 по делу № А45–15486/2017 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=SZS&n=187505> (дата обращения: 08.01.2024).
12. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15.05.2023 № Ф05–8606/2019 по делу № А40–181643/2018 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=SMS&n=475128> (дата обращения: 08.01.2024).
13. Апелляционное определение Московского городского суда от 16.12.2016 по делу № 33–31795/2016 // СПС «Консультант Плюс». URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=SOCN&n=811256> (дата обращения: 08.01.2024).
14. Шестало С.С. Исключение дорогостоящего имущества из конкурсной массы: перспективы незаконной реализации в преддверии банкротства физического лица // Вестник арбитражной практики. 2021. № 5. С. 57.
15. Савельев Д.Б. Указ. соч. С. 74.

LEGAL REGULATION OF EXECUTIVE IMMUNITY OF A CITIZEN'S SINGLE HOUSING

Ivlev V.A.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The article is devoted to the issue of executive immunity of the citizen's single housing and the admissibility of foreclosure on such housing. Particular attention is paid to ensuring the balance of the rights of both the creditor and the debtor in the foreclosure process. The author shows the unfairness of the current regulation, which establishes the absolute impossibility of foreclosure on the single luxury housing. The article contains an analysis of the development of criteria for the admissibility of foreclosure on a single housing in judicial practice, and also suggests an algorithm for the foreclosure.

The author comes to the conclusion that it is necessary to establish the presumption of the multiplicity of excess of the housing area over the social norm for the possibility of foreclosure on it. In the process of approving the parameters of replacement housing by the court, the author proposes to establish intermediate criteria for the area in order to facilitate the purchase of such housing.

Keywords: executive immunity, single housing, luxury housing, foreclosure, bankruptcy.

References

1. Savelyev D.B. Property immunity for a citizen's only residential premises: ensuring a balance of rights of creditors and debtors // Journal of Russian Law. 2014. No. 11. P. 76.
2. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated May 14, 2012 No. 11-P "In the case of verifying the constitutionality of the provisions of the second paragraph of the first part of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints from citizens F. Kh. Gumerova and Yu.A. Shikunov" // Northwestern Russian Federation. 2012. No. 21. Art. 2697.
3. Kalgina A.A., Ilyin B.V. Is the executive immunity of the debtor citizen's only home still alive? // Laws of Russia: experience, analysis, practice. 2018. No. 8. P. 59.
4. Determination of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation dated November 29, 2018 No. 305-ES18–15724 in case No. А40–67517/2017 // ATP "Consultant Plus".
5. Plastinina N. The debtor will continue to live in the only, but luxurious housing?! // Housing law. 2021. No. 2. P. 15.
6. Determination of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation dated October 29, 2020 No. 309-ES20–10004 in case No. А71–16753/2017 // ATP "Consultant Plus". URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=ARB&n=645053> (date of the application: 08.01.2024).
7. Determination of the Judicial Collegium for Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation dated January 28, 2021 No. 309-ES20–15448 in case No. А50–34786/2017 // ATP "Consultant Plus". URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=ARB&n=654217> (date of the application: 08.01.2024).
8. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated April 26, 2021 No. 15-P "In the case of verifying the constitutionality of the provisions of paragraph two of part one of Article 446 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation and paragraph 3 of Article 213.25 of the Federal Law "On Insolvency (Bankruptcy)" in connection with complaint of citizen I.I. Revkova" // NW RF. 2021. No. 19. Art. 3290.
9. Executive immunity in relation to a single residence: has the Constitutional Court cut the Gordian knot? // Law. 2021. No. 5. P. 24.
10. Nemova A.V. Executive immunity of the only home of a debtor-citizen in an insolvency (bankruptcy) case: the problem of determining the limits // Family and housing law. 2022. No. 4. P. 44.
11. Resolution of the Arbitration Court of the West Siberian District dated June 23, 2022 No. F04–2731/2018 in case No. А45–15486/2017 // ATP "Consultant Plus". URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=SZS&n=187505> (date of the application: 08.01.2024).
12. Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District dated May 15, 2023 No. F05–8606/2019 in case No. А40–181643/2018 // ATP "Consultant Plus". URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=SMS&n=475128> (date of the application: 08.01.2024).
13. Appeal ruling of the Moscow City Court dated December 16, 2016 in case No. 33–31795/2016 // ATP "Consultant Plus".
14. Shestalo S.S. Exclusion of expensive property from the bankruptcy estate: prospects for illegal sale on the eve of bankruptcy of an individual // Bulletin of Arbitration Practice. 2021. No. 5. P. 57.
15. Savelyev D.B. Decree. op. P. 74.

Правовой механизм заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации

Ипатьева Александра Александровна,

студент, кафедра истории, социально-экономических и общественных дисциплин, Ишимский педагогический институт им. П.П. Ершова филиал Тюменского государственного университета
E-mail: lpateva-korortkova@yandex.ru

Ширшова Елизавета Александровна,

студент, кафедра истории, социально-экономических и общественных дисциплин, Ишимский педагогический институт им. П.П. Ершова филиал Тюменского государственного университета
E-mail: lizikbisik@mail.ru

В статье раскрываются особенности заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации. Цель исследования: анализ формы, содержания, условий, которые могут быть включены и не включены в брачный договор, согласно Семейному кодексу Российской Федерации. За последнее время количество брачных договоров резко возросло, согласно статистическим данным, предоставляемыми Федеральной Нотариальной палатой, эта тенденция сохранится и в будущем. Важно отметить, что изучение специфики заключения брачного договора в Российской Федерации происходит не так давно. Понятие «брачный договор» было введено в Семейный кодекс 1 марта 1996 года. Брачный договор позволяет урегулировать имущественные права и обязанности супругов в браке или в ситуациях его расторжения. Ключевой особенностью брачного договора является его письменное заключение и обязательная заверенность в присутствии обоих супругов. Методология исследования: теоретические (анализ литературы, анализ терминологии и т.д.) и эмпирические (сбор и обработка информации, сбор первичной информации и ее обработка и т.д.) методы исследования. Используемая методологическая база исследования позволит изучить порядок заключения и расторжения брачного договора; условия, которые могут быть включены в договор и др. Ключевые результаты исследования – изучение особенностей заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации.

Ключевые слова: брачный договор, законодательство, особенности, условия, расторжения, содержание.

Введение

Особенности развития института семьи в современном обществе, устанавливая основные тенденции, связанные с регулированием имущественных и неимущественных отношений супругов в различных ситуациях. Как показывает анализ судебной практики по семейным делам, большинство пар отмечает, что брачный договор помогает установить правовой режим имущественных и неимущественных отношений супругов. Согласно данным Федеральной Нотариальной палаты, в последнее время, наблюдается снижение численности зарегистрированных браков. Многие социологи связывают это с нежеланием людей брать на себя имущественную, правовую ответственность. Исходя из этого факта, популярность брачного договора в Российской Федерации неуклонно растет. Брачный договор позволяет супругам защитить себя от проблем при бракоразводном процессе.

Статистические данные показывают, что в 2022 году было удостоверено 107 тысяч брачных договоров, а в первой половине 2023 года – 23 тысяч брачных договоров. Как отмечает Федеральная нотариальная палата, число брачных договоров возросло на 70%, по сравнению с показателями 2012 года.

Согласно Семейному кодексу Российской Федерации (29.12.1995 N223-ФЗ (ред. от 31.07.2023)), брачный договор – это добровольное соглашение между супругами, главной задачей которого является регулировка прав и обязанностей в сфере имущественных и неимущественных отношений в случае расторжения брака (статья 40) [3, ст. 40].

Литературный обзор

На территории Российской Федерации, история развития брачных договоров берет свое начало в 1994 году. Впервые понятие «брачный договор» было упомянуто в Гражданском кодексе Российской Федерации (в ред. Федерального закона от 24.07.2023 N351-ФЗ) в статье 256 «Общая ответственность супругов». Основными положениями данной статьи являются:

1. Совместная собственность – имущество, нажитое в течение брака, если не установлены другие условия владения данным имуществом в рамках брачного договора;
2. Имущество (вещи личного пользования), приобретенное до вступления в брак, является собственностью одного из супругов, если не установлены другие условия в рамках брачного договора;

3. Правила владения и раздела долей совместно нажитого имущества;

4. Определение особенностей долей совместно нажитого имущества в случае смерти одного из супругов [2, с. 2440].

В 1995 году в Семейном кодексе Российской Федерации от 29.12.1995 N223-ФЗ (ред. от 31.07.2023), была составлена глава 8 «Договорный режим имущества супругов». Данная глава включает в себя следующие статьи:

- статья 40. «Брачный договор»;
- статья 41. «Заключение брачного договора»;
- статья 42. «Содержание брачного договора»;
- статья 43. «Изменение и расторжение брачного договора»;
- статья 44. «Признание брачного договора недействительным».

Разберем особенности составления брачного договора на основе законодательства Российской Федерации. Первый шаг в составлении брачного договора – сформировать основные положения, которые будут отражены положениях договора. Современная правовая система предполагает наличие 3 способов составления брачного договора:

1. Составление брачного договора самостоятельно на основе шаблонов, предложенных в сети Интернет;
2. Составление текста брачного договора с юристом;
3. Составление текста брачного договора с нотариусом.

Обязательным является заверение брачного договора у нотариуса. Пошлина при заверении брачного договора у нотариуса составляет 500 рублей, не считая других услуг. Проанализируем условия, представленные в таблице 1, которые можно и нельзя включать в брачный договор, согласно Семейному кодексу Российской Федерации.

Таблица 1. Условия, которые можно и нельзя включать в брачный договор (согласно Семейному кодексу РФ)

Условия, которые можно включать в брачный договор	Условия, которые нельзя включать в брачный договор
<ol style="list-style-type: none">1. Раздел недвижимого имущества: жилые и нежилые помещения (совместная, долевая, раздельная собственность);2. Раздел движимого имущества: автомобиль и т.д. (совместная, долевая, раздельная собственность);3. Раздел кредитных обязательств, денег, находящихся на банковских счетах, долговых обязательств;4. Установка правил распоряжения общим имуществом.	<ol style="list-style-type: none">1. Определение места жительства детей после развода;2. Передача движимого и недвижимого имущества родственникам;3. Особенности личностных взаимоотношений, ставящие их в неблагоприятные условия для жизни (новый брак, денежные компенсации и т.д.).4. Ограничение дееспособности обоих супругов, нарушение прав на неприкосновенность частной жизни.

При составлении брачного договора обоим супругам необходимо иметь следующий пакет документов:

1. Документы, удостоверяющие личность: паспорт, либо временный документ, удостоверяющий личность на время оформления или переоформления паспорта;

2. В случае заключения брака, необходимо взять свидетельство о регистрации брака;

3. При наличии детей, необходимо взять свидетельство о рождении для детей в возрасте до 14 лет;

4. Документы, подтверждающие право собственности на движимое и недвижимое имущество: договор аренды, купли – продажи; документ о долевом участии нескольких собственников движимым и недвижимым имуществом; сертификат о приватизации движимого и недвижимого имущества; судебное решение.

Брачный договор вступает в силу, если:

- брачный договор заключен супругами (действие начинается с момента заключения);
- брачный договор заключен будущими супругами (с момента регистрации брака).

Брачный договор прекращает свое действие, в случае:

- расторжения брака;
- смерти одного из супругов;
- истечения даты срока действия брачного договора;
- осуществления обязательств, указанных в положениях брачного договора [1, с. 220].

Супруги в любой момент могут внести изменения в условия брачного договора, с помощью подготовленного заранее изменения брачного контракта. Все изменения также необходимо зарегистрировать у нотариуса. Если один из супругов не согласен с условиями брачного договора, он может оспорить их в суде, если:

1. Несоблюдение законных интересов одного из супругов со стороны другого (ограничение дееспособности, нарушение прав и свобод личности и т.д.);
2. Изменения жизненных обстоятельств, в значительной мере влияющие на пересмотр условий брачного договора;
3. Пересмотр условий договора, если это предусмотрено в брачном договоре [5, с. 106].

Материалы и методы

Предмет исследования – особенности заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации. Исследование особенностей заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации, предполагало интегрированное использование следующих методов: общие методы (описание), общенаучные методы (анализ, синтез, системно – структурный метод), частнонаучные методы (статистический метод), специальные методы (сравнительно – правовой метод). В данной работе нами были использованы следующие виды научных работ: научные статьи, монографии, учебные пособия, нормативно – правовые акты. Использование перечисленных выше научных источников помогло

рассмотреть особенности заключения брачного договора согласно законодательству Российской Федерации: условия заключения, срок действия и т.д.

Заключение

Проведенные исследования позволяют сделать вывод о том, что особенности заключения брачного договора на территории Российской Федерации отображены в Семейном Кодексе. Согласно данному нормативному – правовому акту, под брачным договором понимается добровольное соглашение супругов, регулирующее имущественные отношения между. Глава 8 Семейного кодекса Российской Федерации отображает важные положения, которые помогут людям при составлении положений брачного договора. Хоть и составление брачного договора регулируется российским правом, но тем не менее, очень часто возникают проблемы, связанные с нарушением основ прав субъектов брачного договора. Поэтому отмечают важность составления брачного договора совместно с нотариусом или юристом.

Литература

1. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. М.: Юристъ. 2002. 336с.
2. Егорова А.Ю. Особенности заключения брачного договора по законодательству Российской Федерации // StudNet. 2022. № 4. С. 2437–2447.
3. Семейный кодекс Российской Федерации / Федеральный закон от 29.12.1995№ 223-ФЗ (с изменениями от 31.07.2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации от 01.01.1996, № 1, Ст. 40–44. [Электронный ресурс]
4. Чефранова Е.А. Имущественные отношения супругов: научно-практическое пособие. М.: Эксмо. 2008. 271 с.
5. Ярославцева Т.А. Государственное регулирование семейно-брачных отношений: история и современность: монография. Хабаровск:

Дальневосточный институт управления – филиал РАНХиГС, 2016. 191 с.

LEGAL MECHANISM FOR CONCLUDING A MARRIAGE CONTRACT UNDER THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION

Ipatieva A.A., Shirshova E.A.

Ishim Pedagogical Institute named after P.P. Yershov branch of Tyumen State University

The article reveals the specifics of concluding a marriage contract under the legislation of the Russian Federation. The purpose of the study: to analyze the form, content, conditions that may or may not be included in the marriage contract, according to the Family Code of the Russian Federation. Recently, the number of marriage contracts has increased dramatically, according to statistics provided by the Federal Notary Chamber, this trend will continue in the future. It is important to note that the study of the specifics of concluding a marriage contract in the Russian Federation has been taking place not so long ago. The concept of “marriage contract” was introduced into the Family Code on March 1, 1996. A prenuptial agreement allows you to regulate the property rights and obligations of spouses in marriage or in situations of its dissolution. The key feature of the marriage contract is its written conclusion and mandatory certification in the presence of both spouses. Research methodology: theoretical (literature analysis, terminology analysis, etc.) and empirical (collection and processing of information, collection of primary information and its processing, etc.) research methods. The methodological basis of the study used will allow us to study the procedure for concluding and terminating a marriage contract; the conditions that can be included in the contract, etc. The key results of the study are the study of the features of the conclusion of a marriage contract under the legislation of the Russian Federation.

Keywords: prenuptial agreement, legislation, features, conditions, termination, content.

References

1. Antokolskaya M.V. Family law: Textbook. M.: Lawyer. 2002. 336 p.
2. Egorova A. Yu. Features of concluding a marriage contract under the legislation of the Russian Federation // StudNet. 2022. No. 4. pp. 2437–2447.
3. Family Code of the Russian Federation / Federal Law dated December 29, 1995 No. 223-FZ (as amended on July 31, 2023) // Collection of Legislation of the Russian Federation dated January 1, 1996, No. 1, Art. 40–44. [Electronic resource]
4. Chefranova E.A. Property relations between spouses: a scientific and practical guide. M.: Eksmo. 2008. 271 p.
5. Yaroslavtseva T.A. State regulation of family and marriage relations: history and modernity: monograph. Khabarovsk: Far Eastern Institute of Management – branch of RANEPА, 2016. 191 p.

Порядок истребования арбитражным управляющим документов и информации в отношении должника: обобщение судебной практики

Косынкин Александр Александрович,

к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права Средне-Волжского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России)
E-mail: kosynkinaa@yandex.ru

Проблема оперативного истребования документов и информации в процедурах банкротства с каждым годом становится всё актуальнее.

С одной стороны это обусловлено тщательной подготовкой контролирующих должника лиц к банкротству юридического лица, с другой – отсутствием единообразной судебной практики по данному вопросу.

В данной статье рассмотрены особенности истребования документов и информации у директора организации-банкрота на стадии наблюдения и конкурсного производства на примере одного арбитражного дела. Указана мотивировка арбитражного управляющего в судебных заседаниях, а также выводы суда первой и апелляционной инстанций.

Кроме того, при написании статьи, автором были проанализированы судебные акты по делам, указанной категории и сделаны выводы, отраженные в статье.

Ключевые слова: банкротство, наблюдение, конкурсное производство, истребование документов, арбитражные споры.

Процедуры банкротства юридических лиц не всегда сопровождаются лояльным отношением руководителя компании или иного контролирующего лица к деятельности арбитражного управляющего и к его полномочиям, предоставленным ФЗ № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее Закон о банкротстве).

В ряде случаев арбитражный управляющий сталкивается с различными формами противодействия. Противодействие можно объяснить несколькими причинами: 1) вывод активов контролирующими должника лицами (это может быть руководитель, участник, бухгалтер, бенефициар и т.д.); 2) искажение документации о финансово-хозяйственной деятельности организации в период ее работы (как правило, искажаются показатели для получения кредитных средств или различной формы государственной поддержки); 3) желание бенефициаров «избавиться от долгов» организации и сохранить наиболее ценные активы (достигается сменой независимого арбитражного управляющего на лояльного к должнику); 4) иные причины.

В большинстве случаев, первой процедурой, в случае инициирования банкротства юридического лица, является процедура наблюдения. Если с заявлением о банкротстве обращается кредитор, то в своем заявлении, кроме обстоятельств возникновения задолженности, кредитор должен указать кандидатуру временного управляющего или саморегулируемую организацию, из членов которой должен быть назначен временный управляющий. Суд, при отсутствии заинтересованности кандидатуры временного управляющего к должнику и кредиторам, утверждает ее в качестве временного управляющего. Отсутствие заинтересованности арбитражного управляющего должно быть и в иных процедурах банкротства юридического лица (конкурсное производство, внешнее управление, финансовое оздоровление).

Процедура наблюдения вводится от четырех до семи месяцев. В исключительных случаях, срок процедуры наблюдения может быть продлен по ходатайству временного управляющего. В наблюдении временный управляющий должен проанализировать финансово-хозяйственную деятельность должника за три года до даты возбуждения дела о банкротстве и обратиться к собранию кредиторов с отчетом о своей деятельности и рекомендациями по дальнейшей процедуре банкротства.

Для того, чтобы провести вышеуказанный анализ, временному управляющему необходим пакет документов и информации, которую обязан пред-

ставить руководитель должника. Закон о банкротстве указывает, именно, на обязанность, а не на право руководителя банкрота в предоставлении документов, причем, в процедуре наблюдения, дополнительно руководитель должника обязан, дополнительно, ежемесячно отчитываться перед временным управляющим об изменении в составе имущества должника-банкрота.

Если руководитель должника не исполняет обязанность по предоставлению документов и информации, арбитражный управляющий имеет право обратиться в арбитражный суд с ходатайством об истребовании документов и информации. Причем, если действующий Закон о банкротстве указывает на обязанность руководителя по предоставлению документов и информации (пункт 3.2 статьи 64, пункт 1 статьи 94, пункт 2 статьи 126 Закона о банкротстве) и формально закрепляет право, а не обязанность, по обращению управляющего в суд с заявлением об истребовании, то существующая судебная практика в ряде случаев подменяет такую обязанность на право и наоборот.

Если руководитель не передал документы, а управляющий их не истребовал, то последующая ответственность за «некачественно проведенную» процедуру ложится на управляющего в виде административной ответственности и в виде убытков. С другой стороны, если руководитель не передал документы и информацию, то он может быть привлечен к субсидиарной ответственности или к убыткам по обязательствам должника, если будет доказано, что в результате непередачи конкретных документов (например, гражданско-правовых договоров) управляющий не смог пополнить конкурсную массу должника.[1] Причем, управляющему нужно будет занимать активную позицию в доказывании данного обстоятельства. [2]

На наш взгляд, истребование документов и информации у руководителя (бывшего руководителя) должника и (или) иных лиц является срочной процедурой и от ее результата, как правило, зависит пополнение конкурсной массы должника в виде возврата имущества, взыскания дебиторской задолженности, отказа от исполнения невыгодных сделок, привлечения к субсидиарной ответственности и т.п. Однако в последнее время, некоторые судьи, по-своему интерпретируют институт истребования, как бы помогая контролирующим лицам избежать ответственности.

Так в одном из дел, арбитражный управляющий истребовал документацию свыше девяти месяцев, начиная с процедуры наблюдения и заканчивая конкурсным производством. По итогам рассмотрения данного заявления суд первой инстанции отказал управляющему в удовлетворении заявления сославшись на отсутствие у директора истребуемой информации, которая была утрачена в результате затопления. Причем информацию о, якобы, затоплении комнаты с документами бывший директор принес только в последнее судебное заседание объяснения работников должника о таком затоплении. Впоследствии суд апелляционной ин-

станции оставил без изменения определение первой инстанции.[3]

Основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об истребовании материальных ценностей и документов могут служить, в частности, подтвержденные документально факты предоставления документов и материальных ценностей, принятия всех необходимых мер для своевременной передачи документов и ценностей, либо отсутствия документов и ценностей у бывшего руководителя должника.

Для удовлетворения заявленного арбитражным управляющим требования необходимо установить конкретный перечень истребуемых документов, а также исследовать вопрос фактического их нахождения у лица, требования к которому о возложении обязанности передать документы предъявлены, так как судебный акт, обязывающий передать документы, отсутствующие у лица, не будет обладать признаками исполнимости (статья 16 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Применительно к обстоятельствам рассматриваемого дела № А39–806/2022 для возложения обязанности по предоставлению документов Аношкин В.Н. и Кузьмин Н.В. должны обладать этими документами либо (при их отсутствии) иметь возможность их восстановления.

Как неоднократно указывали суды при рассмотрении аналогичных споров, при обращении в суд с заявлением об обязанности передать документы арбитражному управляющему достаточно привести доводы о неисполнении соответствующей обязанности руководителем. С учетом статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации бремя опровержения доводов арбитражного управляющего лежит на бывшем руководителе должника. Основанием для отказа в удовлетворении такого ходатайства может служить факт передачи документов и материальных ценностей.

Такое распределение бремени доказывания обусловлено тем, что в силу корпоративного законодательства (статья 32 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»), а также Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» руководство текущей деятельностью общества осуществляется единоличным исполнительным органом общества, в обязанности которого входит организация и ведение бухгалтерского учета и хранение документов бухгалтерского учета, а также иных документов [4].

В рассматриваемом случае довод ответчиков (Аношкина В.Н. и Кузьмина Н.В.) об отсутствии запрошенной документации не подтвержден надлежащими доказательствами. Более того, поведение ответчиков непосредственно в ходе судебного разбирательства по истребованию документации дает повод усомниться в достоверности их утверждения об отсутствии документации ввиду ее уничтожения.

Из материалов дела усматривается следующая хронология рассмотрения заявления об истребовании документации:

- 20.07.2022 (13.07.2022 – объявлена резолютивная часть) – в отношении ООО «КОЛОС» введена процедура наблюдения,
- 03.08.2022 (включительно) – дата исполнения обязанности руководителя должника – Аношкина В.Н. передать документацию временному управляющему (с учетом разъяснений пункта 42 постановления № 35 от 22.06.2012 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»),
- 31.08.2022 – временным управляющим в суд подано заявление об истребовании у Аношкина В.Н. документации,
- 06.10.2022 – заявление об истребовании у Аношкина В.Н. документации принято к производству, назначено к рассмотрению на 09 ноября 2022 года (указано на необходимость представления Аношкиным В.Н. письменного пояснения, обосновывающего причины непредставления арбитражному управляющему запрашиваемой документации и имущества должника),
- 09.11.2022 – рассмотрение заявления отложено на 07 декабря 2022 года (Аношкин В.И. пояснил, что все документы, запрошенные к истребованию, имеются в наличии, готов осуществить передачу),
- 07.12.2022 – рассмотрение заявления отложено на 18 января 2023 года (представлен акт осмотра по месту государственной регистрации должника, где указано, что запрашиваемые документы будут переданы 15.12.2022),
- 18.01.2023 – рассмотрение заявления отложено на 08 февраля 2023 года (ООО «Колос» ходатайствовало об отложении судебного разбирательства),
- 08.02.2023 – рассмотрение заявления отложено на 06 марта 2023 года (временный управляющий уточнил требования в связи со сменой руководителя, указано Аношкину В.Н. и Кузьмину Н.В. на необходимость представить письменные мотивированные отзывы на заявление),
- 06.03.2023 – рассмотрение заявления отложено на 17 апреля 2023 года (указано Аношкину В.Н. и Кузьмину Н.В. на необходимость представить письменные мотивированные отзывы на заявление),
- 17.04.2023 – рассмотрение заявления отложено на 17 мая 2023 года (указано Аношкину В.Н. и Кузьмину Н.В. на необходимость представить письменные мотивированные отзывы на заявление),
- 26.04.2023 (резолютивная часть объявлена 19.04.2023) – ООО «КОЛОС» признано несостоятельным (банкротом), открыто конкурсное производство,
- 17.05.2023 – рассмотрение заявления отложено на 14 июня 2023 года (от конкурсного управляющего поступило ходатайство об уточнении заявленных требований в части объема истребуемой документации),

- 14.06.2023 – рассмотрение заявления отложено на 10 июля 2023 года (Аношкин В.Н. заявил ходатайство об отложении судебного разбирательства на более позднюю дату),
- 26.07.2023 (17.07.2023 – дата объявления резолютивной части) – в удовлетворении заявления конкурсного управляющего отказано.

Согласно приведенной хронологии, у Аношкина В.Н. имелась безусловная обязанность передать документацию должника временному управляющему в срок до 03.08.2022. Между тем, Аношкин В.Н. уклонился от указанной обязанности, притом, что ему не могло быть неизвестно о данной обязанности, принимая во внимание, что в отношении организаций, подконтрольных Аношкину В.Н., ранее проводились процедуры банкротства (ООО «НИВА» (ИНН 1322121114), СПК «Россия» (ИНН 1322116548)).

Далее – в ходе рассмотрения заявления (начиная с 09.11.2022) говорил о наличии у него всех документов, запрошенных к истребованию, между тем, вопреки действующему законодательству в течение длительного времени очень избирательно (по своему усмотрению) передавал частично документы и информацию, тем самым затрудняя работу управляющего, доказательств, подтверждающих уважительность причин длительной непередачи документов, не было представлено. И только по прошествии 9 месяцев с даты возбуждения настоящего обособленного спора, в последнем судебном заседании, состоявшемся 10 июля 2023 года, Аношкин В.Н. сообщил об отсутствии возможности представить недостающие документы ввиду их негодности в связи с затоплением в мае 2022 года нежилого помещения, где они хранились, не раскрыв причины, по которым ранее о данном факте им не сообщалось.

По мнению автора статьи, данное утверждение ответчиков является голословным, направленным на сокрытие истребуемой документации в целях создания препятствий управляющему к совершению действий по оспариванию сделок должника.

Между тем, по нашему мнению, суды не исследовали в полном объеме обстоятельства, свидетельствующие о затоплении помещения и нахождении в нем истребуемой документации, ограничившись лишь доводами ответчиков об отсутствии у них документации, освободив тем самым ответчиков от доказывания презюмируемого факта и переложив после этого бремя опровержения презумпции на другую сторону, полностью нивелировав законодательную конструкцию по вопросам, связанным с истребованием документов.

Голословное утверждение бывших руководителей относительно отсутствия у них истребуемых документов без представления надлежащих доказательств невозможности представления этих документов, не может являться основанием для освобождения их от исполнения обязанности, предусмотренной Законом о банкротстве.

Наличие документов бухгалтерского учета и (или) отчетности у руководителя должника пред-

полагается и является обязательным требованием закона, законодательством о бухгалтерском учете предусмотрена обязанность по восстановлению утраченных документов и руководитель должника обязан доказывать наличие уважительных причин непредоставления документации, при этом невыполнение требования о предоставлении первичных бухгалтерских документов или отчетности приравнивается к их отсутствию.

Между тем, ответчиками в ходе судебных заседаний, безусловных доказательств утраты истребуемых документов не представлено, в частности, судами не исследовано, на каком основании документы находились в помещении иного юридического лица – ООО «Восход» (отсутствуют договоры аренды, хранения, акты приема-передачи, доказательства оплаты аренды помещения, прочее), из представленных ответчиками документов невозможно установить какие именно документы должника были уничтожены либо испорчены. Доказательств того, что среди уничтоженных документов находились именно испрашиваемые не представлено. Кроме того, факт залития не зафиксирован соответствующими компетентными лицами (представителями управляющей компании либо сотрудниками аварийной службы).

При этом, ответчиками не приведено аргументированных доводов и не представлено объективных доказательств того, что повреждение документов повлекло их в приведение в полную негодность, которая бы препятствовала изучению арбитражным управляющим информации, содержащейся в ней, с целью формирования конкурсной массы, и что поврежденные документы не могли быть переданы в том виде, в каком находились (учитывая незначительный период времени, прошедший с затопления помещения до истребования документации).

Более того, законодательством о бухгалтерском учете предусмотрена и обязанность руководителя по восстановлению утраченных документов.

Между тем, доказательств наличия непреодолимых обстоятельств, которые объективно не позволяли руководителю должника не только сохранить, но и восстановить утраченные документы (при доказанности такого случая) ответчиками не было представлено.

Аношкин В.Н. ни в процедуре наблюдения, ни Кузьмин Н.В. в конкурсном производстве в добровольном порядке истребуемые документы не передали, равно как затягивали рассмотрение заявления управляющего, ходатайствуя об отложении судебных заседаний, в конечном итоге, заявив довод об уничтожении документов залитием.

На наш взгляд, затягивание передачи документов бывшими руководителями должника было обусловлено формированием ими такого пакета передаваемых документов, который бы позволил им в дальнейшем уйти от субсидиарной ответственности и убытков.

По мнению автора статьи, в случае субъективной непередачи, суды не должны затягивать рас-

смотрение ходатайства об истребовании у руководителей документов и информации в отношении должника. Ходатайство должно быть рассмотрено в двух-трех судебных заседаниях, что не позволит руководителю действовать недобросовестно.

Таким образом, истребование документов и информации в отношении должника, является экстраординарной формой воздействия на контролирующее должника лицо.

Литература

1. Определение Верховного Суда РФ от 17.03.2022 № 305-ЭС21–23266 по делу № А40–184062/2019// СПС «Консультант Плюс».
2. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 24.09.2019 по делу № А60–59354/2017; постановление Арбитражного суда Московского округа от 24.10.2019 по делу № А40–148884/2015; постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 24.12.2019 по делу № А75–7907/2017// СПС «Консультант Плюс».
3. Определение Арбитражного суда Республики Мордовия от 26.07.2023 и постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 11.09.2023 по делу № А39–806/2022 // СПС «Консультант Плюс».
4. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 04.04.2023 № Ф01–1102/2023 по делу № А28–10851/2020, определение Верховного Суда РФ от 07.08.2023 № 301-ЭС23–12536// СПС «Консультант Плюс».

THE PROCEDURE FOR REQUESTING DOCUMENTS AND INFORMATION BY THE ARBITRATION MANAGER IN RELATION TO THE DEBTOR: A SUMMARY OF JUDICIAL PRACTICE.

Kosynkin A.A.

Sredne-Volzhsky Institute (branch) of the Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia)

The problem of prompt request for documents and information in bankruptcy proceedings is becoming more and more relevant every year.

On the one hand, this is due to the careful preparation of persons controlling the debtor for the bankruptcy of a legal entity, on the other hand – the lack of uniform judicial practice on this issue.

In this article the peculiarities of requesting documents and information from the director of a bankrupt organization at the stage of supervision and bankruptcy proceedings on the example of one arbitration case are considered. The motivation of the arbitration manager in court hearings, as well as the conclusions of the court of first and appellate instances are indicated.

Besides, while writing the article, the author analyzed judicial acts on cases of the specified category and made conclusions reflected in the article.

Keywords: bankruptcy, supervision, bankruptcy proceedings, reclamation of documents, arbitration disputes.

References

1. The Definition of the Supreme Court of the Russian Federation from 17.03.2022 № 305-ES21–23266 on the case № А40–184062/2019 // SPS “Consultant Plus”.

2. Resolution of the Arbitration Court of the Ural District from 24.09.2019 in case № A60–59354/2017; Resolution of the Arbitration Court of the Moscow District from 24.10.2019 in case № A40–148884/2015; Resolution of the Eighth Arbitration Court of Appeal from 24.12.2019 in case № A75–7907/2017// SPS “Consultant Plus”.
3. The Definition of the Arbitration Court of the Republic of Mor-dovia from 26.07.2023 and the decision of the First Arbitration Appeal Court from 11.09.2023 on the case № A39–806/2022 // SPS “Consultant Plus”.
4. Resolution of the Arbitration Court of the Volgo-Vyatsky dis-trict from 04.04.2023 № F01–1102/2023 on the case № A28–10851/2020, the definition of the Supreme Court of the Russian Federation from 07.08.2023 № 301-ES23–12536 // SPS “Con-sultant Plus”.

Правовое регулирование применения технических средств для защиты авторских прав: на примере цифрового водяного знака

Данилюк Сергей Сергеевич,

старший преподаватель кафедры «Компьютерные системы и сети», Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана
E-mail: vin.90@mail.ru

Марков Артём Дмитриевич,

аспирант, кафедра «Безопасность в цифровом мире», Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана
E-mail: lobart00@list.ru

Дончук Александра Ивановна,

аспирант, кафедра «Безопасность в цифровом мире», Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана
E-mail: sachadonchuk2001@mail.ru

Осташев Алексей Анатольевич,

аспирант, кафедра «Безопасность в цифровом мире», Московский государственный технический университет имени Н.Э. Баумана
E-mail: ostashev.lesha@yandex.ru

В представленной статье были проанализированы основные положения цифровой стеганографии о ЦВЗ, определено понятие, классификации, назначение. Была установлена потребность в реализации методов внедрения ЦВЗ в исходные видеофайлы для увеличения эффективности защиты от несанкционированных изменений. Также были рассмотрены одни из наиболее часто встречающихся методов внедрения ЦВЗ в видеофайлы и отдельно проанализирован наиболее простой метод замены наименьшего значащего бита (НЗБ). Далее, при помощи программ с открытым исходным кодом был проведён эксперимент по внедрению ЦВЗ в файлы формата mp4, png и pdf. По итогам работы был составлен примерный перечень рекомендаций при работе с файлами, потенциально содержащими ЦВЗ и указано на необходимость разработки алгоритма для внедрения/извлечения ЦВЗ в зависимости от конкретных задач.

Ключевые слова: цифровой водяной знак (ЦВЗ), авторские права, стегоключ, наименьший значащий бит (НЗБ), стеганография.

Введение

Защита авторских прав – одна из важных задач государства в области результатов интеллектуальной собственности (далее – РИД). Особенность правового режима охраны объектов в цифровой среде заключается в многообразии технических, организационных и иных средств и методов по обеспечению основополагающих прав автора – например, права авторства или права на неприкосновенность произведения – на РИД. К таким объектам относятся аудиовизуальные произведения. Наиболее действенным средством защиты, позволяющего идентифицировать правообладателя-автора видеофайла, который в дальнейшем может подтвердить его авторство в судебном порядке, на данный момент времени являются цифровой водяной знак (далее – ЦВЗ) и иные метки.

Цифровые водяные знаки (ЦВЗ) как раздел стеганографии являются одним из эффективных средств обеспечения защиты авторских прав на цифровые файлы. Внедряемая в исходные файлы информация об авторе (правообладателя), которая способна однозначно его идентифицировать, позволяет в случае судебного разбирательства подтвердить право авторства. Более продвинутым инструментом, технологическим продолжением ЦВЗ в части, например, управление правами на ресурсы, на сегодняшний день является технология блокчейн [1], применение которой, впрочем, в сфере авторского права требует определённых правовых и технических доработок (например, в части определения баланса безопасности шифрования и определения авторства [2, с. 172]).

Понятие и назначение ЦВЗ

Цифровые водяные знаки – это метод, который включает в себя встраивание уникального незаметного знака в цифровой контент, такой как изображения, аудио, видео или документы.

Цифровые водяные знаки являются эффективным и правомерным средством охраны авторов цифрового контента, в частности, видеоизображений. Во-первых, эффективность обеспечивается широкой классификацией ЦВЗ по способам внедрения, встраивания и извлечения. Основными характеристиками являются надёжность, незаметность, безопасность, ёмкость, прозрачность и т.д. [3, с. 160]. Наиболее защищёнными будут являться те видеофайлы, в которых помимо видимого ЦВЗ присутствует ещё и скрытый, обнаруживаемый только специализированным ПО, а также устойчивые при изменениях исходного файла – например,

при перекодировании видео из одного формата в другой и обратно.

Ввиду того, что ЦВЗ как совокупность информационных данных могут представлять криминалистически значимую информацию – например, по делам о нарушении авторских и смежных прав – то их исследование целесообразно рассматривать в рамках криминалистического учения о цифровой информации. Два исследователя – Зуев С.В., а также Вехов В.Б. в своём учебнике «Цифровая криминалистика» в учение (криминалистическое) о цифровой информации включают исследование компьютерной информации (документации, представленной в электронном формате, электронной подписи (динамичной и статичной), следов их компрометации. Отметим, что исследование данных ученых имеет криминалистическое направление. [4, с. 18]. С точки зрения цифровой криминалистики ЦВЗ и ЭП исследоваться как объекты одной группы.

Методы встраивания цифровых водяных знаков (ЦВЗ) в файлы

Нам известно о разнообразных методах, позволяющих встраивать непосредственно в изображения ЦВЗ. Так, некоторые ученые (в частности, Оков И.Н., Туринцев И.В.) отмечали 3 группы. Это методы встраивания информации:

- на базе коэффициентов;
- на базе битовой плоскости;
- посредством разности в энергии непосредственно между коэффициентами [5, с. 235], причём каждый из методов представлен одним или несколькими конкретными способами или алгоритмами. Минусом классификации является отсутствие перечня иных методов,

Некоторые ученые выделяют шесть групп методов в рамках своего подхода. Данные группы были выделены следующими исследователями: А.Ю. Пузыренко, Г.Ф. Конахович, В.А. Хорошко. Первый метод включает в себя осуществление замены в области пространственного характера; второй метод в свою очередь включает в себя сокрытие непосредственно в той части изображения, которое является частотной; третий метод включает в себя методы, являющиеся широкополосными; далее, это методы искажения, статистические и структурные методы. Стоит отметить, что данная классификация составлена для статичных изображений, поэтому некоторые методы не подходят для внедрения ЦВЗ в видеофайлы.

Далее будут приведены примеры методов внедрения ЦВЗ в изображения (в т.ч. видеоизображения) и дана их краткая характеристика.

Методы осуществления замены, или метод, при котором осуществляется встраивание информации непосредственно на базе той плоскости, которая является битовой. Отметим, что их общим принципом считается следующее: выполняется процесс замены битами сообщения секретного типа непосредственно той части изображения, которая

является в небольшой степени значимой, а также избыточной. Такой метод, при котором происходит замена наименьшего бита (значащего) – далее – НЗБ, является самым распространённым в рамках данного класса. Более детально о нем будет описано в параграфе далее. Сам смысл вышеуказанного метода в следующем: битами файла, который является секретным (например, текст или картинка) происходит замена битов (меньше всего значащих) пикселей изображения. Непреднамеренное распределение (в случайном порядке) битов какого-либо секретного сообщения по контейнеру – метод интервала случайного типа. Этот метод создает псевдослучайное расстояние между двумя встроенными битами, что говорит непосредственно о том, что во время сопоставления файлов величина (размер) останется той же (при обычном распределении биты файла, являющегося секретным, «допишутся» в завершение файла, и далее они будут видны) – по всему файловому телу будут располагаться различия (в распределенном виде). Итак, отметим, что данная методика больше всего действенная во время применения видео. Если же говорить об изображениях, то может быть применен такой метод как псевдослучайная перестановка. Эта группа содержит соответствующие методы: блочного сокрытия, замены палитры, а также квантования.

Способы, при которых изображение может быть представлено в частотной области, допустим, с помощью вейвлет-преобразования, применения преобразования, являющегося дискретным косинусным (далее – ДКП). Наиболее распространенный метод основывается непосредственно на таком изменении величин ДКП коэффициентов, которое имеет относительный характер. В рамках данного метода изображение делится на соответствующие блоки величиной восемь на восемь пикс. С целью сокрытия 1-го бит. сообщения, которое является секретным, используется каждый блок. Сокрытие происходит непосредственно с непреднамеренного (случайного) выбора bi (блока), который используется непосредственно для того, чтобы кодировать i -го бит сообщения. Отметим, что в самом изображении процесс не предполагает значимых корректировок. ДКП осуществляется под блок изображения bi , который был выбран: $Bi = D\{bi\}$. В данной ситуации при 2-стороннем информационном обмене абонентам необходимо прийти к договоренности об определенных 2-х ДКП коэффициентах.

Дифференциальное встраивание энергии (далее – ДЭВ) может быть применено для того, чтобы встраивать необходимую информацию при работе с форматами MPEG/JPEG. ЦВЗ внедряется вышеописанным ДЭВ. ЦВЗ, включает в I-кадры MPEG-видео контента/JPEG-изображения I бит b_j ($j = 0, 1, 2, \dots, l-1$). Обратим внимание на то, что любой бит ЦВЗ в отмеченную область встраивается. Область включает в себя n блоков по $8*8$ коэф. ДКП яркостного канала изображения всякий. Выполненные нами исследования продемонстрировали следующее: в цифровой поток от шести до восьми

Мегабит в секунду бит/с со скоростью 0,42 Килобит в секунду почти без каких-либо искажений встраивание необходимой информации позволяет выполнять ДЭВ алгоритм.

Кроме того, представляется целесообразным учесть, что возможно внедрение ЦВЗ в видео, которое является потоковым. Допустим, такие способы для MPEG (видеопотока) являются особенными:

- Скрытие непосредственно в направлениях (векторах) движения. Чем выше точность вектора во время кодирования, тем соответственно выше качество видео по итогу. Векторная точность движения (полу-пикс. или же четверть-пикс.) дает возможность скрывать сведения почти без какого-либо ущерба непосредственно для изображения, получившегося в итоге.
- Скрытие в макроблоках необходимых сведений. Назначение макроблока в 1-ю слайсовую группу может кодировать непосредственно бит «0», а назначение во 2-ю – бит «1» в той ситуации, когда есть две слайсовые группы. Поскольку H.264(стандарт) дает возможность применять по большей степени восемь слайсовых групп непосредственно на 1 кадр, то число значений (кодируемых) возможно повысить до восьми, таким образом давая возможность в 1-м конкретном макроблоке скрыть вплоть до трех бит необходимых сведений.
- Скрытие данных в ДКП коэффициентах, являющихся квантованными. Посредством данного алгоритма признак чётности обеспечивает возможность скрыть необходимую информацию. В итоге коэффициент с вероятностью, равной 50%, будет тем же и непосредственно после того, когда данные будут сокрыты. Данный результат возможно считать положительным ввиду того, что качество видео (результатирующего) и показатель скорости кодирования имеют высокое качество. При этом почти не корректируется такой важный показатель как скорость кодирования видео.

Тем самым можно сделать следующий вывод о многообразии подходов к классификации методов внедрения ЦВЗ в различные файлы – фото-, аудио- или видео, в т.ч. как отдельные видеофайлы, так и потоковое видео. Методы и алгоритмы основаны на использовании различных математических формул, реализованных программными средствами. Среди множества методов наиболее простым методом внедрения ЦВЗ в видеоизображения является метод НЗБ.

Метод замены наименьшего значащего бита

Самый лёгкий подход, который можно использовать непосредственно для того, чтобы понять метод информационного встраивания на базе битовой плоскости, – это метод, при котором осуществляется такой процесс как замена наименьшего бита, являющегося значащим (LSB – LeastSignificantBit, НЗБ). Начальные исследования (практические) на-

стоящего метода на изображениях, являющихся статичными, проводились в 2004 г. Отметим, что основная суть метода в следующем: происходит такой процесс как замена битов (итоговых) в самом контейнере, являющихся значащими (записи изображений/видео/звука), на биты такого сообщения, которое скрывается. Различие между контейнерами (пустым/наполненным) не должно быть ощутимым.

Принцип работы метода: выполняется замена разрядов (младших) RGB-изображения битами скрываемого файла, при этом искажение минимизируется благодаря широкой гамме цветов в формате RGB.

Обратим внимание на то, что теоретически, каждые 4 пикселя могут содержать скрытые три байта данных, составляя при этом 25,0% общего объема изображения.

Водяной знак, который включает в себя 1 бит определенной последовательности b_j ($j = 0, 1, 2, \dots, l - 1$), при использовании этого метода внедряется непосредственно в поток данных видео посредством осуществления замены преднамеренно выбранных, соответствующих лексем (слов) кода длины переменной, производится процесс по замене бита, являющегося наименее значащим, их значения (оцифрованного) на подходящее b_j значение. Для обнаружения корректировок после декодирования и подтверждения непрерывности потока видеоданных важно выбрать кодовые слова, удовлетворяющие следующим критериям:

1. Имеющие длину 0-й серии;
2. Обладающие разницей значений с коэффициентами ДКП = 1;
3. Имеющие одинаковую длину. [6, с. 23].

Аналогично происходит процесс извлечения ЦВЗ: изначально находятся соответствующие слова кода, из них при этом берут биты, являющиеся младшими.

Стеганоанализ метода LSB может быть проведён несколькими способами:

1. Методом Хи-квадрата;
2. Методом RS-анализа
3. Методом анализа на основе вейвлет-разложения;
4. Методом анализ на основе гистограмм и др.

Обнаружение нарушений закономерностей (статистических) контейнеров, являющихся естественными, необходимо для установления факта наличия скрытого канала отправки данных. Оно может быть осуществлено посредством ввода скрываемых сведений непосредственно в сам файл. Этот метод включает в себя изучение статистических характеристик анализируемой последовательности данных. Затем проводится сравнение этих характеристик с особенностями естественных контейнеров (где нет скрытой информации) и параметрами стего-контейнеров (где информация может быть скрыта). [7, с. 24]. Тем не менее, данный способ способен дать только вероятностный вывод о наличии скрываемого сообщения в исследуемом объекте.

Плюс этого метода заключается именно в том, что обладает простотой вычислений. Распростра-

ненность вызвана тем, что он не только прост, но и функционален, т.к. дает возможность скрывать довольно таки большой объем необходимых сведений (пропускная способность формируемого канала связи (скрытого) составляет от 12,5 до 30%) в соразмерно маленьких файлах.

Значимый минус именно такого типа метода – ЦВЗ можно легко нивелировать через повторное наложение ЦВЗ последовательности. Сам по себе такой знак относится к категории хрупких – преобразование в сжатый формат или перекодирование уничтожает его полностью. В свою очередь, это может представлять сложности для выявления такого ЦВЗ, если в качестве такового использован файл с информацией, представляющей интерес для правоохранительных органов. Владелец файла внедряет водяной знак, добавляя соответствующую информацию из конкретного файла, для обеспечения высокого уровня безопасности видео. С той целью, чтобы подтвердить авторство, владелец получает необходимые сведения и сопоставляет файлы, доказывая то, что они тождественны. Хэш-функция может быть применена в качестве дополнительного инструмента защиты, принимая размер входных данных (переменный) и возвращая при этом размер цифровой строки, являющийся фиксированным в процессе встраивания информации, которая является секретной. Следующим образом может быть представлена хэш-функция:

$$m = k \% l,$$

где: m – позиция НЗБ в пикселе; k – позиция каждого скрытого пикселя; l – количество НЗБ.

Дальнейшее развитие метод НЗБ получил в виде метода псевдослучайного интервала. Основа метода – применение чисел с секретным ключом, являющихся псевдослучайными, определяющими интервалы непосредственно между пикселями изображения, куда внедряются биты, являющиеся информационными, через применение метода НЗБ. Особенно эффективен этот метод непосредственно в том случае, когда длина секретного сообщения в значительной степени меньше числа пикселей. Он сохраняет как преимущества, так и пробелы (негативные черты) НЗБ.

Таким образом метод НЗБ основан на том, что изменения, вносимые в исходный файл путём замены последних 2 или 3 битов исходного кадра на биты скрываемого изображения, не должны быть визуально заметны или восприниматься человеческим глазом. Несмотря на простоту метода и возможность сокрытия большого количества информации, он характеризуется хрупкостью внедряемых с его помощью ЦВЗ.

Эксперимент по осуществлению встраивания, извлечения и просмотра ЦВЗ в графических и видеофайлах на примере программ *Hallucinate*, *OpenPuff* и *BeyondCompare 4*

Для стеганографии методом LSB в изображениях существует множество программ, включая *OpenPuff*

(с поддержкой шифрования), *SilentEye* (с графическим интерфейсом), *Anubis* (или *DeEggerEmbedder*), *DeepSound* (для аудиофайлов) и также другие.

Hallucinate – 34 Кб утилита, не требующая установки. Просто выберите BMP или PNG, указав скрываемый файл и желаемое качество изображения (см. рис. 1). Выберите контейнер, укажите файл для скрытия и желаемое качество картинки. Доступно восемь вариантов, где более грубое изображение позволяет скрыть больше данных, но сопровождается заметными артефактами.

Для работы с данной программой будет использоваться секретный файл, внедряемый в качестве ЦВЗ – текстовый файл объёмом 17 байт с содержимым словом «Проверка».

В качестве изображения для сокрытия файла (т.е. внедрения ЦВЗ) выступает изображение «Тестовая-картинка» с расширением.png, представляющее собой зимний пейзаж.

Далее с помощью программы *Hallucinate* были последовательно созданы 4 файла, представляющие собой исходное изображение с внедрённым ЦВЗ с 3 разными степенями качества итоговой картинки:

- Качество «Best». Визуально не отличимо от оригинала.
- Качество «Good». Наблюдается частичная пикселизация облаков в верхней части изображения.
- Качество «Poor». Видны резкие перепады цветов по всему изображению.

Текстовый файл «Проверка.txt» 17 байт скрыт в стегоконтейнере. Сопоставление контейнерных размеров до и после стеганографии в *WinHex* продемонстрировало изменение, которое не является значимым. Анализ в hex определил отсутствие зависимости между величиной сообщения и числом пикселей, которые были скорректированы, что может осложнить (без оригинала) исследование.

При небольшом объёме секретного файла возможно его шифрование с выбором более веского качества картинки. Внедрение ЦВЗ большого объёма влечёт ухудшение качества изображения, которое может быть обнаружено визуально, без помощи дополнительного ПО.

Программа *BeyondCompare 4* позволяет сравнивать между собой несколько файлов, в т.ч. и графических и находить отличия между ними. В результате сравнения изображений «Тестовая-картинка.png» и «Best.png» показываются визуальные отличия в виде белых точек на синем фоне. Например, при наведении на область точек будут выдаваться координаты исходного и сравниваемого изображения: в первом изображении RGB = 202, 214, 202, а во втором – RGB = 203, 215, 203. При этом визуально различия в оттенках не заметны.

При проверке стегоконтейнера в hex-редакторе видно, что измененные пиксели равномерно рассеяны по всему контейнеру. Обнаружение стегометок при подобном алгоритме труднее, чем обнаружение скрытых ЦВЗ, дописанных в конец тела файла.

Посредством OpenPuff утилиты умеет использовать для шифрования генератор псевдослучайных чисел, являющийся криптографически стойким (CSPRNG – Cryptographically secure pseudorandom number generator). Программа поддерживает форматы видео файлов MP4, MPG и пр. Максимальный размер скрываемого файла – 256 Мбайт. В видеофайл «пример2.avi» внедрён текст «Пример.txt».

Тем не менее, при кажущемся визуальном отсутствии изменений в файлах графических и аудиоформатов и в процессе сравнения исходного и предполагаемого изменённого файла хеш-значения файлов будут различаться.

Извлечение секретных файлов выполняется аналогичным образом указанными программами средствами.

На примере программы OpenPuff можно показать эффективность использования скрытого ЦВЗ. Одной из функций программы является внедрение невидимого текста, направленного на идентификацию автора (или внесение иной секретной информации) посредством метода LSB – замены наименьшего значащего бита, при котором информация записывается в последние биты каждого пикселя, что визуально почти не воспринимается человеческим глазом. В изображении картинки космоса внедрён текст «Осташев Алексей Анатольевич», при этом визуально исходная и итоговая картинки не отличимы, тем не менее, программа BeyondCompare 4 видит отличия в цветах.

Разнообразные уровни уязвимости могут иметь ЦВЗ от «уязвимых», подверженных повреждениям при конкретных манипуляциях с файлами, до «устойчивых» к атакам: требуется дополнительная проверка по критериям безопасности, незаметности и надёжности [8, с. 5]. Необходимо учесть, что выявление внесения корректировок в файл (в случае с ЦВЗ) может быть затруднено из-за отсутствия изменений в метаданных, как показано непосредственно на примере использования программы OpenPuff.

Создание набора правил облегчит задачу эксперта в выявлении файлов с возможными скрытыми цифровыми водяными знаками (ЦВЗ).

1. Важно использовать копию файла. При выявлении различий в файловых кодах при конвертации между форматами возможна утрата секретного файла.
2. Изучаемый файл можно сравнить с оригиналом с hex-редактора или подобного ПР (BeyondCompare 4).
3. Хекс-редактор не гарантирует отсутствия стегообщения, даже если файлы не отличаются. Наличие различий в хеш-функциях может свидетельствовать о наличии стеганографии [9, с. 41].

Тем самым можно сказать, что вопрос выявления скрытых ЦВЗ остаётся открытым, поскольку не всегда достаточным является наличие программ с открытым исходным кодом и поэтому может понадобиться разработка алгоритма по внедрению/извлечению ЦВЗ на одном из языков программирова-

ния для решения конкретных задач. Стеганографию гораздо эффективнее применять совместно с криптографией. Такое сочетание позволяет скрыть как саму информацию, так и факт ее хранения или передачи, равно как и способствовать противодействию факторам риска информационной безопасности [10, с. 16], для обеспечения прав не только отдельного автора, а, например, организации, производящей цифровую авторскую продукцию,

Литература

1. Минитаева А. М., Скворцова М.А. Блокчейн на страже природы. Журнал «Вестник бауманского университета «Инженер», № 2(42), 2021. С. 61.
2. Булдакова Т.И., Кривошеева Д.А. Прим. биос-в в протоколе сквозного шифр-я для TMC // Мат. методы в техн. и техн-е. 2021. № 1. С. 171–174
3. Sokolova A.V., Buldakova T.I. Security of the Telemedic-e Syst. Informat-n Infrastr. // Selected Papers of XI International Scientific and Technical Conference on Secure Information Technologies (BIT 2021), Moscow, Russia, April 6–7, 2021. CEUR Workshop Proceedings 3035, с. 183–192.
4. Цифровая криминалистика: учебник для вузов / В.Б. Вехов [и др.]; под редакцией В.Б. Вехова, С.В. Зуева. – Москва: Издательство Юрайт, 2023. – 417 с.
5. Грибунин В.Г., Оков И.Н., Туринцев И.В. Цифровая стеганография – М.: СОЛОН-ПРЕСС, 2009. 272 с.
6. Серебрякова С. А., Филиппов М.В. Разраб. алгоритма встраив-я и извл-я цифр. вод-х зн-в для видеоф-в AVI-формата // Вестник РГГУ. Серия «Информатика. ИБ. Матем.. 2021. № 1. С. 20–34
7. Назаренко Ю.Л. Стегоан-з метода сокрыт-я информ-и в изображ-и замены наим. значим. бита (LSB) // Europeanscience. 2018. е № 3 (35) С. 23–27
8. Муртазалиева И.А. Сравн. производ-и разл-х методов нанес. вод-х знаков // «StudNet». 2021. № 5. 15с.
9. Осташев А.А. Исследование метода LSB для внедр. невид. цифр-х вод-х знаков (ЦВЗ) в изображении // Сборн. трудн конф. «Всероссийская студенческая конференция «Студ. научн. весна», посвящ. 170-летию В.Г. Шухова. 2023. С. 40–42
10. Миков Д.А., Булдакова Т.И., Сюзев В.В., Смирнова Е.В., Бауман Ю.И. МОЗД В ИУС РВ / Проблемы современной науки и образования. 2019. № 11–1 (144). С. 15–20

LEGAL REGULATION OF THE USE OF TECHNICAL MEANS FOR COPYRIGHT PROTECTION: USING THE EXAMPLE OF A DIGITAL WATERMARK

Danilyuk S.S., Markov A.D., Donchuk A.I., Ostashev A.A.
Moscow State Technical University named after N.E. Bauman

In the presented article, the main provisions of digital steganography about digital digital signature were analyzed, the concept, classifica-

tion, and purpose were defined. The need was identified to implement methods for embedding digital video recordings into source video files to increase the effectiveness of protection against unauthorized changes. We also reviewed some of the most common methods for embedding digital video files into video files and separately analyzed the simplest method of replacing the least significant bit (LSB). Next, using open source programs, an experiment was carried out to embed digital images into mp4, png and pdf files. Based on the results of the work, an approximate list of recommendations was compiled for working with files potentially containing digital watermarks and indicated the need to develop an algorithm for implementing/extracting digital watermarks depending on specific tasks.

Keywords: digital watermark (DWM), copyright, stegokey, least significant bit (LSB), steganography.

References

1. Minitaeva A. M., Skvortsova M.A. Blockchain on guard of nature. Journal "Bulletin of Bauman University "Engineer", No. 2(42), 2021. P. 61.
2. Buldakova T.I., Krivosheeva D.A. Application of biosignals in an end-to-end encryption protocol for telemedicine systems // Mathematical methods in technologies and engineering. 2021. No. 1. P. 171–174
3. Sokolova A.V., Buldakova T.I. Security of the Telemedicine System Information Infrastructure // Selected Papers of the XI International Scientific and Technical Conference on Secure Information Technologies (BIT 2021), Moscow, Russia, April 6–7, 2021. CEUR Workshop Proceedings 3035, p. 183–192.
4. Digital forensics: a textbook for universities / V.B. Vekhov [et al.]; edited by V.B. Vekhov, S.V. Zuev. – Moscow: Yurayt Publishing House, 2023. – 417 p.
5. Gribunin V.G., Okov I.N., Turintsev I.V. Digital steganography – M.: SOLON-PRESS, 2009. 272 p.
6. Serebryakova S.A., Filippov M.V. Development of an algorithm for embedding and extracting digital watermarks for AVI video files // Bulletin of the Russian State University for the Humanities. Series "Informatics. Information Security. Mathematics". 2021. No. 1. P. 20–34
7. Nazarenko Yu.L. Steganalysis of the method of hiding information in the image by replacing the least significant bit (LSB) // European science. 2018. e No. 3 (35) pp. 23–27
8. Murtazaliev I.A. Comparison of the performance of various watermarking methods // "StudNet". 2021. No. 5. 15 p.
9. Ostashev A.A. Research of the LSB method for introducing invisible digital watermarks (DIW) into images // Collection of proceedings of the conference "All-Russian student conference "Student Scientific Spring", dedicated to the 170th anniversary of V.G. Shukhov. 2023. pp. 40–42
10. Mikov D.A., Buldakova T.I., Syuzev V.V., Smirnova E.V., Bauman Yu.I. MODELS FOR ASSESSING DATA SECURITY IN REAL-TIME INFORMATION-MANAGEMENT SYSTEMS / Problems of modern science and education. 2019. No. 11–1 (144). pp. 15–20

Митрачков Сергей Андреевич,

аспирант кафедры гражданского и административного судопроизводства, ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»
E-mail: mitrachkov.s@mail.ru

Работа посвящена исследованию становления и развития теории групповых исков в науке российского цивилистического процесса. Автором была предпринята попытка обобщения взглядов российских исследователей группового иска, с целью поиска наиболее обоснованных подходов к пониманию данного правового явления. Также в статье дан обзор важнейших изменений действующего законодательства в сфере защиты прав и свобод группы лиц. В ходе работы было изучено два генеральных подхода к содержанию понятия группового иска, показан авторский взгляд на причины их формирования, дан критический анализ взглядов ученых по проблематике. Автор присоединяется к позиции, рассматривающей иски в защиту прав и свобод группы лиц в качестве особого механизма формирования множественности участников на активной стороне, высказывая ряд собственных аргументов. Также были изложены некоторые аргументы в пользу использования термина «массовые иски» в значении общего родового понятия, обобщающего все процессуальные средства защиты широкого круга лиц.

Ключевые слова: цивилистический процесс, групповой иск, массовый иск, группа лиц, косвенный иск, иск в защиту неопределенного круга лиц.

Одним из наиболее перспективных направлений развития современной науки российского цивилистического процесса считается модернизация механизмов защиты прав и законных интересов группы лиц. В наши дни это одна из наиболее реформируемых областей судопроизводства. Введенный в действие 15 сентября 2015 года КАС РФ уже содержал ст. 42, посвященную правилам обращения в суд с коллективным административным иском с заявлением, а Федеральным законом от 18 июля 2019 года в АПК РФ были внесены изменения существенно преобразовавшие порядок установленный главой 28.2. В то же время, указанный закон пополнил ГПК РФ совершенно новой главой 22.3, посвященной порядку рассмотрения дел о защите прав и законных интересов группы лиц. Однако же, несмотря на внимание законодателя и востребованность, в науке до сих пор не сложилось единого взгляда на понятие группового иска, с которым чаще всего связывается действие указанных глав и статьи.

Первым, еще советским, исследователем, описавшим феномен группового иска стал В.К. Пучинский, который определил его как право одного или нескольких субъектов «выступить в качестве истцов или ответчиков, защищая интересы не только свои, но и большой или даже неопределенной совокупности лиц, находящихся в аналогичном положении» [14, с. 18–19].

По мнению У. Бэрнэма и И.В. Решетниковой, целью групповых исков в США является «предъявление иска одним или несколькими членами группы в защиту как собственных интересов, так и интересов большой группы истцов (физических или юридических лиц), где сила судебного решения распространяется на всех членов группы, независимо от их личного участия в деле» [5, с. 131]. Особенностью данного исследования является то, что авторы не проводят различий между собственно групповым иском, и иском в защиту неопределенного круга лиц, подаваемом в случае невозможности установления всех членов группы, минимальным числом которых указываются 40 человек [5, с. 92].

В дальнейшем, указанная позиция подверглась критике со стороны Н.С. Батаевой, указавшей на логическую несогласованность и противоречия данного подхода вследствие невозможности ограничения количественными рамками группы лиц, если она численно не определена. В качестве квалифицирующего групповой иск признака автор называет тождество предмета и основания иска [4, с. 63–64]. Данная позиция представляется нам обоснованной с точки зрения критики смешения разных процессуальных конструкций. Указание же

на единство правоотношения как на обязательное требование к групповому иску в настоящее время преодолено и в науке, и в законодательстве, хотя и сыграло важную роль в отграничении его от иных схожих процессуально-правовых механизмов.

Вместе с тем, Г.О. Аболонин, определяет групповой иск как «обращенное к суду процессуальное требование участника многочисленной группы лиц, компетентного государственного органа, уполномоченного законом юридического или физического лица о принятии судебного решения по гражданскому делу в отношении многочисленной группы лиц» [1, с. 13].

Схожая позиция высказывалась и Д.Я. Малешиным, которым также была высказана мысль о том, что групповой иск представляет собой категорию, разработанную теоретически и объединяющую всю совокупность правил и процедур защиты прав значительного круга лиц [11, с. 204–205].

Таким образом в отечественной процессуально-правовой науке образовалось два подхода к дефиниции группового иска. В широком смысле указанная категория трактуется как общее родовое понятие, объединяющее различные процессуальные способы защиты прав определенного или неопределенного круга лиц. На начало 2000-х годов такой взгляд имел веские основания.

Как справедливо отмечает Г.О. Аболонин, «для англоязычной правовой семьи общего, прецедентного права весьма характерно использование общих юридических понятий, включающих в себя множество значений без их легитимной конкретизации» [1, с. 16]. Американская модель группового иска, при которой лица соответствующие критериям группы сразу предполагаются в ее составе (*opt-out*), рассчитана на защиту интересов неопределенного круга лиц по самым разным категориям споров. Вместе с тем, в соответствии с положением Правила 23 (а) Правил Гражданского Процесса (США), принципиальным условием принятия группового иска является многочисленность группы, препятствующая практической возможности рассмотрения дела – требование, схожее с неограниченностью круга лиц в российском праве, но все же не тождественное ему. В американской доктрине подчеркивается, что практическая возможность рассмотрения группового иска может зависеть от географических, временных факторов на основании которых можно установить существование группы [20, р. 39]. В то же время, в английском гражданском судопроизводстве классической является иная модель, когда эвентуальный член группы должен сообщить о своих требованиях и включиться в реестр ее участников (*opt-in*) [8, с. 44–45]. Представляется, что такое многообразие вариантов организации группового производства в странах англо-саксонской правовой семьи, а также категорий споров, которые возможно рассмотреть в указанном режиме обусловило широкий взгляд ряда отечественных ученых на юридическую природу данного правового явления в российской правовой системе, выраженный в попыт-

ке его описания через призму уже известных им институтов.

Так, например, в принятом в 1992 году Законе РФ «О защите прав потребителей» уже с момента принятия присутствовала статья 46, посвященная защите прав и законных интересов неопределенного круга потребителей. Возможность применения схожих способов защиты предусматривалась и Федеральными законами «Об охране окружающей среды», «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и других.

В то же время, принятый в 1995 году Федеральный закон «Об акционерных обществах» закрепил право держателей акций и обществ на предъявление иска к управляющим органам организации, их членам или к управляющей организации о возмещении убытков, зафиксировав таким образом модель косвенного иска в российском законодательстве.

На наш взгляд, указанные причины, наряду с отсутствием развитой теоретической базы, исследующей процессуально-правовое явление группового иска, а также четко выраженного законодательного определения обусловили формирование широкого подхода в его понимании.

Вместе с тем, возникала иная концепция, понимающая предмет настоящего исследования более узко. Мы уже касались выше позиции Н.С. Батаевой, которой было обосновано отсутствие полного тождества между категориями группового иска и иска в защиту прав и интересов неопределенного круга лиц.

Г.Л. Осокина говорит о групповом иске как о требовании «о защите субъективных прав или охраняемых законом интересов, принадлежащих заведомо определенному поименно составу лиц» [12, с. 506].

В.В. Ярков указывал в качестве ключевых признаков группового иска общность юридико-фактической ситуации, в которой оказалась большая группа, а также наличие у этих лиц общих прав и интересов, нарушенных одним ответчиком или соответчиками [19, с. 238].

Федеральным законом от 19 июля 2009 года № 205-ФЗ в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации была введена глава 28.2 о рассмотрении дел о защите прав и законных интересов группы лиц, предусматривающая возможность обращения юридического или физического лица, являющегося участником правоотношения, из которого возникли спор или требование, за защитой в арбитражный суд. Обязательным условием реализации указанной возможности закон называет присоединение к требованию не менее чем пяти лиц. Как справедливо отметила Т.В. Сахнова, в арбитражном процессе был закреплен процессуальный порядок группового производства характерный для модели *opt-in*, являющийся одним из вариантов факультативного соучастия, при наличии дополнительных процедурных элементов в форме судебной сертификации [17, с. 29]. Нема-

ловажным является и то, что тем же законом в АПК РФ была включена глава 28.1, п. 3 ч. 1 ст. 225.1 которой предусматривает право учредителей, участников, членов юридического лица обратиться в арбитражный суд с косвенным иском. Стало очевидно, что наука цивилистического процессуального права столкнулась с проблемой противоречия в широком понимании групповых исков, поскольку одно и то же понятие использовалось для обозначения и общего, и особенного, относящегося к этому общему. Фактически, законодателем была проведена четкая граница между групповым иском и иными средствами защиты интересов широкого круга лиц. Указанный подход нашел свое отражение и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 № 25, устанавливающим, что для рассмотрения корпоративных требований применяются положения главы 28.1 АПК РФ, но при наличии обстоятельств, указанных в статье 225.10 АПК РФ, также применяется и глава 28.2 АПК РФ. Объективное различие между косвенным и групповым иском было зафиксировано как законодательно, так и в результате обобщения судебной практики. Таким образом, и были созданы предпосылки для узкого взгляда на групповое производство в юридической науке, отождествляющего его с правилами главы 28.2 АПК РФ (позднее также с положениями главы 22.3 ГПК РФ и ст. 42 КАС РФ). Однако широкий подход продолжал и продолжает использоваться в науке российского цивилистического процесса.

Так, Б.А. Журбин считает, что групповой иск «служит кратким обозначением требований различного содержания, общим основанием которых является нарушение прав значительного круга лиц» [9, с. 13]. Но, вместе с тем, далее он же формулирует авторское определение группового иска в узком смысле – «притязание о защите как нарушенных субъективных прав участников многочисленной группы лиц, так и охраняемого законом интереса субъекта, обращающегося в суд в защиту этой группы» [9, с. 28].

Необходимо отметить, что указанная позиция подверглась критике В.В. Долганичева, который справедливо указал на то, что определение не содержит указаний на общность интересов, типичность требований, факты аналогичных нарушений [7, с. 27]. Исследователь соглашается с характеристиками, данными групповому иску В.В. Ярковым [19, с. 238], дополняя их список: «1) истец-представитель, обращающийся в суд в защиту прав и законных интересов многочисленной группы лиц, сам является участником этой группы; 2) только истец-представитель является стороной в процессе; 3) групповой иск может быть предъявлен по всем требованиям – о признании, о присуждении и о преобразовании» [7, с. 28].

Оригинальный взгляд на проблему был высказан М.А. Рогалевой, которая подходила к исследованию групповых исков с позиции защиты прав инвесторов в сфере рынка ценных бумаг. Так, разделяя иски по характеру интереса на индивиду-

альные и групповые [19, с. 44], автором относятся к групповым – косвенные иски, иски в защиту неопределенного круга лиц, а также в защиту публичных интересов [19, с. 129]. Производство в защиту прав и законных интересов группы лиц М.А. Рогалева относит к индивидуальным искам, мотивируя это тем, что они всегда заявляются и поддерживаются материальным истцом. По мнению исследователя, с групповыми исками в суд обращается процессуальный истец, который не имеет собственного интереса в разрешении дела. На наш взгляд, с данной позицией нельзя согласиться. Автор, разделяя групповое производство и производство в соответствии с нормами, предусмотренными главой 28.2 АПК РФ по защищаемым интересам не учитывает общую направленность этих правовых явлений, заключающуюся в распространении судебного решения на максимально возможное число лиц, чьи права и законные интересы были нарушены. Кроме того, истец-представитель согласно процессуальному законодательству обязан добросовестно защищать не только свои права, но и права и законные интересы всей группы лиц в совокупности, поэтому едва ли можно утверждать, что нормы главы 28.2 АПК РФ устанавливают модель индивидуального иска. Еще одним аргументом против такого разграничения является то, что принятие точки зрения автора означало бы невозможность совместного применения глав 28.1 и 28.2 АПК РФ, в силу их неоднородности с точки зрения защищаемых ими интересов, в то время как процессуальный закон и судебная практика говорят об обратном.

Необходимо отметить, что положения АПК РФ о защите прав и интересов группы лиц в редакции от 2009 года вызвали критику в литературе. В частности, указывалось на некорректность выбора законодателем концепции «единого правоотношения», ущемление в правах членов группы, присоединившихся к требованию и лиц, изъявивших желание присоединиться к процессу в форме «классического» соучастия на активной стороне, возложение избыточных обязанностей на истца-представителя, несовершенство механизма его замены [3, с. 38–43].

Наше исследование было бы неполным, если бы мы не коснулись концепции Г.О. Аболонина выдвинутой им в 2011 году, которым фактически было предложено использование понятия «массовый иск» в качестве общего родового понятия, объединяющего все способы защиты множества лиц [2, с. 9]. С данной позицией соглашается В.А. Колотов, указывая на то, что и иск в защиту неопределенного круга лиц, и рассмотрение дел о защите прав и законных интересов группы лиц, включая коллективный административный иск, предполагают защиту прав и законных интересов потенциально значительного круга лиц. Кроме того, им же указывается на то, что подобный подход будет способствовать большей терминологической определенности [12, с. 21–22].

На наш взгляд, данная аргументация вполне приемлема. От себя же добавим, что термин «мас-

совый иск», несомненно, больше подходит для обозначения всей совокупности процессуальных механизмов защиты интересов широкого круга лиц. Слово «группа» обычно употребляется в значении совокупности людей, объединенных общностью интересов, признаков, профессии, деятельности [15, с. 230]. Указанное значение вполне подходит для описания основания объединения лиц, обращающихся за защитой своих прав и свобод в порядке гл. 28.2 АПК РФ, гл. 22.3 ГПК РФ и ст. 42 КАС РФ, а также посредством косвенного иска, поскольку осознанность ими общности своих интересов является прямым условием принятия их требований к рассмотрению, что прямо отражено в процессуальном законе, построенном по принципу *opt-in*, как было указано выше. Вместе с тем, характер процессуальных норм закрепляющих, например, порядок обращения в суд с иском в защиту неопределенного круга лиц не предполагает подобного социального взаимодействия, так как активность проявляется только процессуальным истцом. Слово же «масса» используется для указания на большое количество чего-либо [15, с. 519], без указания на характер взаимодействия всех субъектов (объектов), составляющих некоторую общность, а потому понятие «массовый иск» в большей степени пригоден для обобщенного обозначения моделей процесса, защищающих права и интересы широкого круга лиц.

Свой взгляд на юридическую природу группового иска высказала и Т.В. Васильева, указывающая, что «правовая природа классового иска может быть определена через категорию «множественность сторон», или через категорию «наиболее эффективный метод управления множественностью» [6, с. 93]. Иными словами, с точки зрения автора, дела о защите прав и интересов группы лиц не образуют отдельной категории дел и самостоятельного способа защиты, а являются лишь новым модифицированным видом «соучастия». На наш взгляд, указанная позиция представляется убедительной.

Посредством анализа норм глав 28.2 АПК РФ, 22.3 ГПК РФ и ст. 42 КАС РФ возможно выявить признак, важный для квалификации производства в защиту прав и интересов группы лиц и отделения его от классического соучастия – специальный способ управления множественностью лиц на активной стороне процесса. Кроме того, рекомендации авторов по совершенствованию исследуемого механизма касаются, в основном, эффективного администрирования группы лиц судом. Так, например, Д.А. Туманов указывает на необходимость законодательного наделения суда большим объемом прав, в частности – определять целесообразность рассмотрения требований с использованием группового производства или ставить вопрос о замене истца-представителя, принимать решение о допущении совершения процессуальных действий, влияющих на судьбу процесса, членами группы в обход него [18, с. 167]. М.З. Шварц также считает необходимой возможность императивного форми-

рования группы лиц судом, в том случае если это продиктовано существом материальных отношений [22, с. 32–33].

Производство о защите прав и интересов группы лиц и по коллективному административному иску трудно охарактеризовать в качестве самостоятельной категории дела в силу его универсальности и применимости ко всем типам производств, в которых присутствует спор о праве – исковому, производству по делам, вытекающим из публичных правоотношений (в том числе по правилам КАС РФ), корпоративным спорам, спорам в рамках производств по делам о несостоятельности (банкротстве). Кроме того, нередко возможно его совместное использование с иными типами массовых исков. О возможности применения главы 28.2 АПК РФ в производстве по косвенному иску мы уже упоминали. Схожее положение можно усмотреть и в административном судопроизводстве. КАС РФ не запрещает обращение в суд с коллективным административным иском о признании нормативного правового акта недействующим. Напротив, абз. 2 п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 года № 50 прямо подтверждает право лиц обращаться в суд с коллективным административным иском по данной категории споров. Здесь необходимо отметить, что Г.О. Аболонин рассматривал ее как отдельный вид массового иска – массовый административный иск [2, с. 318].

Итак, мы проследили развитие представлений о групповом иске в российской науке цивилистического процесса и пришли к следующим выводам. Исследователей можно разделить на представителей широкого подхода, появившегося хронологически раньше и представляющего собой взгляд на групповой иск как на комплекс процессуально-правовых средств защиты большого числа лиц, и представителей узкого подхода, отождествляющих групповой иск с производством в защиту прав и законных интересов группы лиц, минимальное количество участников которой установлено законом, но является научно дискуссионным. На формирование данных подходов влияли особенности англо-саксонской доктрины, из которой концепция групповых исков и была рецепирована сначала российской наукой, а затем и законодателем, и состояние отечественного законодательства и юридической науки, через призму терминологического аппарата которых групповой иск и исследовался. В настоящее время групповые иски чаще рассматривают в узком смысле, что обусловлено реформированием процессуального законодательства и появлением глав и статей предусматривающих порядок защиты группы лиц, характерный для модели *opt-in*. Однако подход к групповому иску как к общему родовому понятию, на наш взгляд, еще не исчерпал себя, так как за счет универсальности удобен и может применяться в исследованиях компаративистского (сравнительно-правоведческого) типа. Как аргументировалось нами выше, рациональнее употреблять в этом значении термин «мас-

совые иски». Групповое же производство по правилам глав 28.2 АПК РФ, 22.3 ГПК РФ и ст. 42 КАС РФ в настоящее время представляет собой специальный способ формирования множественности лиц на активной стороне процесса, с целью процессуальной экономии, экономической целесообразности для граждан и эффективного обеспечения их доступа к правосудию.

Литература

1. Аболонин, Г.О. Групповые иски / Г.О. Аболонин. – М.: Норма, 2001. – 256 с.
2. Аболонин, Г.О. Массовые иски / Г.О. Аболонин. – М.: Волтерс Клувер, 2011. – 416 с.
3. Алехина С.А., Туманов Д.А. Проблемы защиты интересов группы лиц в арбитражном процессе / С.А. Алехина, Д.А. Туманов // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2010. – N 1. – С. 38–43.
4. Батаева, Н.С. Судебная защита прав и интересов неопределенного круга лиц: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998. – 164 с.
5. Бэрнэм, У. Судебная реформа: проблемы гражданской юрисдикции / У. Бэрнэм, И.В. Решетникова, В.В. Янков. – Екатеринбург: Издательство Гуманитарного университета, 1996. – 150 с.
6. Васильева, Т.В. Косвенный иск: origo et fatum: монография / Т.В. Васильева. – М.: Юрлитинформ, 2020. – 208 с.
7. Долганичев, В.В. Возбуждение и подготовка дел группового производства / В.В. Долганичев – М.: Статут, 2017. – 176 с.
8. Домшенко, В.Г. Защита ответчика против группового иска: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2023. – 273 с.
9. Журбин, Б.А. Процессуальные особенности рассмотрения судами дел по групповым и производным искам: монография / Б.А. Журбин. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 200 с.
10. Колотов, В.А. Защита прав и законных интересов группы лиц в гражданском и арбитражном судопроизводствах: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2021. – 216 с.
11. Малешин, Д.Я. Гражданская процессуальная система России / Д.Я. Малешин. – М.: Статут, 2011. – 496 с.
12. Осокина, Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть: учебник. / Г.Л. Осокина. – М.: Норма, 2013. – 704 с.
13. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка: Ок. 100 000 слов, терминов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов. – М.: Мир и Образование, 2019. – 1376 с.
14. Пучинский, В.К. Участники буржуазного гражданского процесса (Англия, США, Франция): учебное пособие / В.К. Пучинский. – М.: Издательство Университета дружбы народов, 1991. – 48 с.
15. Реформа гражданского процесса 2018–2020 гг.: содержание и последствия: Коллек-

тивная монография / В.М. Жуйков, С.Ф. Афанасьев, Г.Д. Улетова [и др.]; под общей редакцией М.А. Фокиной. – М.: Городец, 2021. – 368 с.

16. Рогалева, М.А. Алгоритм квалификации гражданских дел (на примере защиты прав инвесторов в сфере рынка ценных бумаг) / М.А. Рогалева. – М.: Статут, 2018. – 206 с.
17. Сахнова Т.В. О защите интересов группы лиц: законодательные концепты / Т.В. Сахнова // Российский судья. – 2018. – N 6. – С. 25–29.
18. Шварц, М.З. Об императивном и диспозитивном в регулировании процессуальных форм защиты групповых интересов // Закон. – 2021. – № 2. – С. 29–35.
19. Янков, В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе / В.В. Янков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 608 с.
20. Klonoff R.H. Class Actions and Other Multi-party Litigations in a Nutshell. 5th ed. St. Paul: West Academic Publishing. 2017. 547 p.

APPROACHES TO THE CONCEPT OF A CLASS ACTION IN RUSSIAN LEGAL DISCOURSE

Mitrachkov S.A.

The Russian State University of Justice

The work is devoted to the study of the formation and development of the theory of group claims in the science of the Russian civil proceedings. The author attempted to generalize the views of Russian researchers of the class action, in order to find the most reasonable approaches to understanding this legal phenomenon. The article also gives an overview of the most important changes in the current legislation in the sphere of protection of rights and freedoms of a group of persons. In the course of the work two general approaches to the content of the concept of a class action were studied, the author's view of the reasons for their formation was shown, critical analysis of the views of scientists on the subject was given. The author associates herself with the position that claims for the rights and freedoms of a group of individuals are a special mechanism for forming a plurality of active participants, presenting a number of arguments of her own. Some arguments were also put forward in favour of using the term «mass claims» in the meaning of a generic generic concept, generalizing all procedural remedies for a wide range of persons.

Keywords: civil proceedings, class action, mass action, group of persons, derivative action, action in defense of any number of unspecified persons.

Reference

1. Abolonin, G.O. Group lawsuits / G.O. Abolonin. – Moscow: Norma, 2001. – 256 c.
2. Abolonin, G.O. Mass lawsuits / G.O. Abolonin. – Moscow: Wolters Kluwer, 2011. – 416 c.
3. Alekhina, S. A.; Tumanov, D.A. Problems of protection of interests of a group of persons in the arbitration process / S.A. Alekhina, D.A. Tumanov // Laws of Russia: experience, analysis, practice. – 2010. – N 1. – С. 38–43.
4. Bataeva, N.S. Judicial protection of the rights and interests of an indefinite circle of persons: diss. ... kand. jurid. nauk. – M., 1998. – 164 c.
5. Burnham, U. Judicial reform: problems of civil jurisdiction / U. Burnham, I.V. Reshetnikova, V.V. Yarkov. – Ekaterinburg: Humanitarian University Publishing House, 1996. – 150 c.
6. Vasilieva, T.V. Indirect claim: origo et fatum: monograph / T.V. Vasilieva. – Moscow: YurLitinform, 2020. – 208 c.
7. Dolganichev, V.V. Excitation and preparation of cases of group proceedings / V.V. Dolganichev – M.: Statut, 2017. – 176 c.
8. Domshenko, V.G. Defense of the defendant against a class action: diss. ... kand. jurid. nauk. – Yekaterinburg, 2023. – 273 c.

9. Zhurbin, B.A. Procedural peculiarities of consideration by courts of cases on group and derivative claims: a monograph / B.A. Zhurbin. – Moscow: Yurlitinform, 2012. – 200 c.
10. Kolotov, V.A. Protection of the rights and legitimate interests of a group of persons in civil and arbitration proceedings: diss. ... kand. jurid. nauk. – M., 2021. – 216 c.
11. Maleshin, D. Ya. Civil procedural system of Russia / D. Ya. Maleshin. – Moscow: Statute, 2011. – 496 c.
12. Osokina, G.L. Civil Process. General part: textbook / G.L. Osokina. – Moscow: Norma, 2013. – 704 c.
13. Ozhegov, S.I. Explanatory Dictionary of the Russian language: Ok. 100 000 words, terms and phraseological expressions / S.I. Ozhegov. – M.: Mir i Obrazovanie, 2019. – 1376 c.
14. Puchinsky, V.K. Participants of the bourgeois civil process (England, USA, France): a textbook / V.K. Puchinsky. – Moscow: Publishing house of the Peoples' Friendship University, 1991. – 48 c.
15. Reform of the civil process 2018–2020: content and consequences: A collective monograph / V.M. Zhuikov, S.F. Afanasiev, G.D. Uletova [et al]; under the general editorship of M.A. Fokina. – Moscow: Gorodets, 2021. – 368 c.
16. Rogaleva, M.A. Algorithm of qualification of civil cases (by the example of protection of investors' rights in the securities market) / M.A. Rogaleva. – Moscow: Statut, 2018. – 206 c.
17. Sakhnova, T.V. On the protection of interests of a group of persons: legislative concepts / T.V. Sakhnova // Russian judge. – 2018. – N 6. – С. 25–29.
18. Shvarts, M.Z. On the imperative and dispositive in the regulation of procedural forms of protection of group interests // Law. – 2021. – № 2. – С. 29–35.
19. Yarkov, V.V. Legal facts in civilistic process / V.V. Yarkov. – Moscow: Infotropic Media, 2012. – 608 c.
20. Klonoff R.H.. Class Actions and Other Multi-party Litigations in a Nutshell. 5th ed. St. Paul: West Academic Publishing. 2017. 547 p.

Некоторые аспекты правового регулирования института наследования по праву представления

Моданов Владимир Вячеславович,

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и финансового права Северного (Арктического) федерального университета им. М.В. Ломоносова
E-mail: vv.modanov@narfu.ru

Наследственное право является значимым механизмом в имущественных отношениях российского права, оно определяет правила передачи имущества от умершего лица к его наследникам. Одним из его институтов является институт наследования по праву представления. Данный вид наследования применяется в особых случаях. Его природа в том, что, если наследник умирает раньше наследодателя или одновременно с ним, его доля продолжает существовать и переходит к его потомкам, которые указаны в законе, как наследники по праву представления. Исследование действующего законодательства и современной доктрины института наследования по праву представления позволяют сделать вывод о наличии дискуссионных моментов данного института права, которые вызывают споры в научной литературе. Автором в работе проанализированы правовая природа, основания и процедурные особенности наследования по праву представления. Приводится авторское мнение по отдельным спорным моментам правового регулирования, формулируются конкретные предложения по совершенствованию нормативно-правовой базы.

Ключевые слова: универсальное правоприменение, наследование по праву представления, наследственная трансмиссия, наследодатель, наследники, восходящие и нисходящие родственники, доля в наследстве.

Наследственное право является значимым механизмом в имущественных отношениях российского права, оно определяет правила передачи имущества от умершего лица к его наследникам. Одним из его институтов является институт наследования по праву представления. Данный вид наследования применяется в особых случаях. Его природа в том, что, если наследник умирает раньше наследодателя или одновременно с ним, его доля продолжает существовать и переходит к его потомкам, которые указаны в законе, как наследники по праву представления. Следует отметить, что обычное течение жизни устроено так, что старшие умирают раньше младших, однако возможны различные ситуации, когда может наступить естественная непоследовательность смертей. Данный институт права направлен на защиту нисходящих потомков наследников в этой череде неестественных смертей, которые получают долю своего умершего родителя, которую он мог бы получить, если был бы живым.

Позитивным событием в развитии наследственного права стало принятие 26 ноября 2001 года третьей части Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ) [3], которая принесла достаточно много новелл в регламентацию наследственных правоотношений. Увеличилось число очередей наследников по закону до восьми, что определило позицию законодателя на уменьшение выморочности имущества. Понятие «наследование по праву представления» было легально закреплено. Рассмотрим его правовую природу.

Согласно статье 1146 ГК РФ, доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, не исчезает, а, переходя по праву представления к его потомкам, круг которых чётко определяется в статьях 1142, 1143, 1144 ГК РФ, и делится между ними поровну [3]. Однако, чтобы такой потомок был призван к наследованию необходимо наличие установленных в законе условий.

Во-первых, по праву представления наследуют не все потомки умерших наследников, а лишь те, которым такое право даётся по закону. Это наследники только первых трёх очередей: в первой очереди – это внуки наследодателя и их потомки, во-второй очереди – это дети братьев и сестёр наследодателя, т.е. его племянники и племянницы, в третьей очереди – это дети братьев и сестёр родителей наследодателя, т.е. его двоюродные братья и сестры. Данный перечень является исчерпывающим, а право наследников носит строго личный характер.

Во-вторых, главным условием для призвания к наследованию по праву представления, является факт нахождения лица в живых на момент смерти наследодателя. Однако всё же существует одно исключение, когда закон устанавливает возможность призванию к наследованию ещё не родившегося ребёнка наследодателя, зачатого им при жизни и родившегося после его смерти. В этом случае распределения долей наследников приостанавливается, и все ждут рождения нового наследника, который становится таковым при условии его рождения живым. Такой наследник может быть наследником по праву представления.

В-третьих, наследование по праву представления является специальным правовым способом призванию к наследованию. Оно запускается лишь по основаниям, указанным в законе, в других случаях оно не возникает. Чтобы призвать к наследованию по этому основанию наследник должен умереть раньше наследодателя или одновременно с ним. Если наследники по восходящей линии являются живыми, права представления не существует. При этом для избежание неопределённости ст. 1113 ГК РФ определяет общее правило: если моменты возникновения смертей лиц, которые умирают в один и тот же день установить невозможно, считается, что они умерли одновременно [3]. В этом случае при наличии установленных законом условий может быть запущена процедура наследования по праву представления.

В-четвёртых, законодатель также указывает случаи, при которых наследники по праву представления утрачивают своё право на наследование. Это следующие основания:

- если наследодатель завещал всё своё имущество другим лицам либо в завещании лишил прямого наследника или непосредственно наследника по праву представления их долей. При этом свобода завещания ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве;
- если их умерший родитель был отстранён от наследования, как недостойный наследник.

Среди схожих институтов наследственного права, где также присутствует правопреемство помимо права представления можно выделить институт подназначения наследника завещателем, который ещё называют субституцией и институт наследственной трансмиссии. Кроме того, любой из наследников вправе отказаться от своей доли в пользу другого наследника независимо от основания призвания его к наследованию либо без такого указания. Не допускается отказ от обязательной доли в наследстве, а также если наследнику подназначен запасной наследник или если завещано всё имущество.

Рассмотрим сравнительно-правовой анализ институтов по праву представления и наследственной трансмиссии.

Согласно ст. 1156 ГК РФ, под наследственной трансмиссией понимают переход права на принятие наследства, при котором наследник по закону или завещанию умирает уже после открытия на-

следства, не успев его принять в установленный законом срок [3]. При наследственной трансмиссии наследник является живым на момент смерти наследодателя, а значит у нисходящих потомков не возникает права представления. В этом случае согласно закона запускается процедура принятия наследства по праву наследственной трансмиссии, где доля умершего наследника переходит уже ко всем его наследникам, а не только к его потомкам, а если вся наследственная масса была завещана – к его наследникам по завещанию. При этом право принять наследство в результате наследственной трансмиссии является самостоятельным основанием для наследования и не входит в состав наследства, открывшегося после смерти такого наследника.

К основным различиям между институтами наследования по праву представления и наследственной трансмиссии можно отнести:

- основания запуска данных процедур, которые зависят от времени смерти наследника. Если он умирает до или одновременно с наследодателем применяется процедура наследования по праву представления, а если после – будет иметь место наследование в порядке наследственной трансмиссии. При этом основному наследнику не должен быть подназначен запасной наследник;
- при наследовании по праву представления наследование будет осуществляться только по закону, а при наследственной трансмиссии – как по закону, так и по завещанию;
- при наследовании по праву представления к наследованию призывается строго определённый законом круг лиц, а при наследственной трансмиссии круг лиц неограничен;
- при наследовании по праву представления переходящее имущество входит в наследственную массу, а при наследственной трансмиссии не входит.

Рассмотрим сравнительно-правовой анализ институтов по праву представления и подназначения наследника.

Согласно ст. 1121 ГК РФ, завещатель праве подназначить в завещании основному наследнику, как по закону, так и по завещанию запасного на случай, если основной наследник умрёт до или одновременно с завещателем либо после открытия наследства, откажется от него, пропустит срок для принятия наследства, будет отстранён от наследования, как недостойный, не примет наследство по другой причине [3]. Возможность назначения завещателем запасного наследника определяется принципом свободы завещания. В этом случае доля основного наследника, переходит к подназначенному наследнику.

К основным различиям между институтами наследования по праву представления и субституцией можно отнести следующие. Подназначение наследника происходит по воле завещателя, и им может быть любое лицо, а при наследовании по праву представления замена наследника происходит им-

перативно в силу закона, и именно закон определяет данный круг правопреемства.

Несмотря на то, что институт принятия наследства по праву представления достаточно понятно и точно регламентирован законом, существуют некоторые аспекты его правового регулирования, которые имеют дискуссионный характер и активно обсуждаются ведущими учёными-юристами.

Среди российских учёных нет единого мнения по поводу сущностной природы понятия «наследование по праву представления». Путаницу здесь вносит само его название, которое является крайне неудачным. Из буквального его толкования складывается впечатление, что между умершими наследниками и их потомками существуют некие представительские отношения, что конечно же противоречит самой природе представительства. По мнению российских цивилистов, данный термин носит условный характер, а его правовая природа совсем иная.

Какова же правовая природа наследования по праву представления, какими признаками обладают права данных наследников? Основная дискуссия между учёными-юристами развернулась по поводу ответа на вопрос: являются ли данные права самостоятельными и независимыми от прав умершего предка, данными им по закону, либо они носят от него производный характер? Отсюда существует две теории о сущностной природе «наследования по праву представления»: теория производной направленности прав наследников по праву представления от прав умершего родителя (фикционная теория, теория замещения) и теория самостоятельности и независимости данных прав.

Вопрос является принципиальным, т.к. данные теории порождают по определённым моментам правового регулирования различные юридические последствия, определяемые их не схожей природой. От ответа на него будут зависеть следующие обстоятельства. Будут ли наследники по праву представления, занимая место умершего родителя, быть правопреемниками всех его прав, а не только права наследования его доли, или нет, либо право представления существует как бы само по себе в силу закона? Если права наследования носит производный характер от прав умершего предка, данные права продолжают иметь место, а если самостоятельный, независимый характер, их нет, так как в этом случае нельзя наследовать права, которые не существуют. Это значит, что в первом случае наследники по праву представления будут отвечать по долгам своего умершего родителя, а во втором случае – нет [6].

Рассмотрим эти две теории.

Последователи теории самостоятельности (независимости) прав наследования по праву представления выдвигают следующие аргументы. Наследники по праву представления, хотя и являются кровными родственниками по происхождению с умершим родителем, однако наследуют свою долю не по праву кровного родства, а такое право им

предоставляется законом, они сами по себе являются носителями этих прав [9]. По их мнению, на это указывают следующие обстоятельства. Во-первых, данное право наследования носит строго личный характер. Во-вторых, данное право возникает не у всех потомков наследников, а лишь у тех, перечень которых определяется законом. Это наследники только первых трёх очередей. В-третьих, от наследодателя к наследникам по праву представления переходит его доля через отпавшего наследника. Главным условием призвания физического лица к наследованию является факт нахождения его в живых на момент открытия наследства. Если же его уже нет в живых, это значит, что наследование прав и обязанностей от умершего родителя отпало, а наследование в этом случае возможно лишь по специальному основанию, указанному в законе – по праву представления, и только непосредственно от наследодателя. Данная теория несомненно является аргументированной и имеет свою логику.

Однако большинство учёных-исследователей склоняется к правовой природе производного характера прав при наследовании по праву представления. Так Д.И. Мейер называл данный вид наследования поколенным наследством. Право представления он считал законной фикцией. Согласно этой теории, права наследников по праву представления являются производными правами от прав умерших предков, а термин «право представления» на самом деле является «условным термином» [7].

Последователи данной теории указывают следующие доводы по этому поводу. Ст. 1110 ГК РФ относит наследование к универсальному правопреемству [3], а значит и наследование по праву представления по своей сущности также является не чем иным, как правопреемством. Универсальное правопреемство является правопреемством в силу закона, при котором возникают одновременно и уступка требований, и перевод долгов во всех правоотношениях, и для этого не требуется согласие третьих лиц (ст. 382, 387, 392–2 ГК РФ) [2]. Если бы умерший наследник был бы живым, доля наследодателя перешла бы к нему и вошла бы его имущественную массу, а т.к. наследники по праву представления получают его долю в силу закона, они в порядке правопреемства получают и всё остальное. Это значит по логике последователей данной теории, наследники по праву представления должны нести ответственность и по долговым обязательствам выбывшей стороны.

Если проанализировать действующее законодательство, в нём также можно косвенно выявить производный характер прав при наследовании по праву представления от прав умершего родителя.

В силу ст. 1175 ГК РФ, если наследник принимает наследство в результате наследственной трансмиссии, он не будет отвечать по долгам наследника, от которого оно к нему перешло, его ответственность будет распространяться лишь на долги

наследодателя, которому принадлежало данное имущество и только в пределах наследственной доли [3]. При наследовании по праву представления законодатель не вводит этого правила. Отсюда делается вывод, что право представления имеет преемственный характер, а права наследников являются производными правами от прав ранее умершего родителя, ответственность для наследников по праву представления будет иметь место. Данный довод подтверждается и правоприменительной практикой [4].

Ещё одним из косвенных подтверждений производного характера прав при наследовании по праву представления от прав умершего родителя является правило ст. 1146 ГК РФ, где законодатель чётко указывает, что не наследуют по праву представления потомки наследника по закону, лишённого наследодателем наследства и наследника, который не имел бы права наследовать, как недостойный [3]. Таким образом законодатель напрямую связывает права умершего родителя и его потомков, указывая на преемственный характер данных отношений. Это значит, что, что лишение основного наследника права наследования автоматически приводит и к прекращению права на наследование по праву представления, т.е. данные права непосредственно взаимосвязаны между собой. Если бы права наследников по праву представления носили независимый характер от прав умершего родителя, правовая природа прав данных наследников была бы иная. Данная позиция законодателя соотносится с Определением Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2015 года № 811-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Туренко Анны Константиновны на нарушение её конституционных прав пунктом 1 статьи 1156 ГК РФ» [1], где поднимался вопрос, не нарушают ли нормы наследственного права наследников по праву представления, если основной наследник был отстранён судом от наследования, как недостойный. Кроме того, следует обратить внимание на пункты 60–61 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 года № 9 [5].

Анализ действующего законодательства, различных мнений ведущих учёных-цивилистов и размышлений автора позволяет сделать следующие выводы по исследуемой теме.

В доктрине наследственного права неоднократно высказывались мнения, направленные на замену названия термина «наследование по праву представления» на более корректное название, которое бы не вызывало сомнений в его правовой природе. Существует различные предложения по этому поводу: это может быть «поколенное правопреемство», «наследование по праву замещения» и другие. Думается это оправданное предложение законодателю.

Ещё одним неоднозначным моментом института по праву представления является вопрос возможности отстранения от наследства потомков умершего родителя, который был отстранён

от наследства наследодателем в завещании либо был признан недостойным наследником. Исходя из правовой природы производной направленности прав наследников по праву представления и законодательных правил, в этом случае по закону они уже не могут наследовать. Думается следует не согласиться с данной позицией законодателя и в качестве исключения предоставить им это право. Доводы здесь следующие: невиновные и добросовестные потомки не должны отвечать за недобросовестные действия своих предков, которых завещатель лишил наследства, либо которые были отстранены от наследства, как недостойные. По сути, это некая карательная мера для наследников, которая влечёт для них неблагоприятные последствия в виде их безвиновной ответственности за действия своего умершего родителя. Кроме того, наследниками по праву представления могут быть несовершеннолетние и недееспособные граждане. Необходимо дать возможность самому завещателю по своему усмотрению право лишать их наследования в завещании, а если данного завещательного распоряжения не сделано, предполагается, что у него отсутствует воля на данное действие. Если же имеются обязательные наследники по праву представления предлагается вообще ввести запрет на лишение их в завещании наследства, за исключением недостойных наследников, которые и так не могут наследовать.

Также необходимо дать оценку субъектного состава наследников по праву представления. На сегодня, это поименованные наследники только первых трёх очередей. Однако вопрос является дискуссионным. По мнению некоторых учёных, если законодатель определяет механизм призвания к наследованию по праву представления, то почему одни потомки являются наследниками по праву представления, а другие нет. Нужно ли наследникам по закону и других очередей по аналогии закрепить данный статус?

Рассмотрим сравнительный анализ института по праву представления в отечественном законодательстве и национальных законодательствах других стран. В наследственном праве существуют понятия восходящих и нисходящих родственников. В законодательствах некоторых стран наследниками по праву представления являются не только наследники по нисходящей линии, но и по восходящей.

По Германскому Гражданскому уложению наследниками по праву представления могут быть лишь нисходящие наследники, восходящие наследники отсутствуют. В Германии очередность призвания к наследованию определяется по парантеллам, под которыми понимаются группы кровных родственников по происхождению, состоящих из общего предка и его нисходящих потомков. Каждая парантелла призывается к наследованию лишь при отсутствии родственников предшествующей парантеллы. К первой парантелле относятся дети наследодателя и их нисходящие родственники, ко второй – родители наследодате-

ля и их нисходящие родственники, к третьей – дедушка и бабушка наследодателя, и их нисходящие родственники, к четвёртой – прадедушка и прабабушка наследодателя, и их нисходящие родственники. При этом закон не ограничивает дальнейшее увеличение количества парантелл. Если прямой нисходящий родственник является живым на момент открытия наследства, его нисходящие потомки не наследуют, т.е. здесь по сути применяется принцип наследования по праву представления всеми нисходящими потомками, если прямого наследника уже нет в живых на момент открытия наследства. При этом круг наследников по праву представления не ограничивается. Переживший супруг согласно Германскому Гражданскому уложению является привилегированным законным наследником. Он не входит ни в одну из парантелл, но наследует часть наследства от его четверти до половины в зависимости от субъектного состава наследников по парантелле, которая призывается к наследованию. Если же нет наследников первых трёх парантелл и переживший супруг является живым, в этом случае все наследство переходит к нему.

По законодательству Украины нисходящими наследниками по праву представления является тот же субъектный состав, что и России, однако там присутствуют и такие наследники по восходящей линии: это прабабушки и прадедушки наследодателя. Аналогично и законодательство Грузии, что и на Украине, за исключением более расширенного состава нисходящих наследников, которые представлены в первых пяти очередях.

Рассматривая Французский Гражданский кодекс, можно констатировать, что в нём наследниками по праву представления могут быть все нисходящие наследники без ограничения.

Гражданский кодекс Квебека также имеет свои специфические особенности. Наследование по праву представления по нисходящей линии происходит без ограничений. Причём в отличие от российского законодательства по Гражданскому кодексу Квебека наследник по праву представления всё равно будет наследовать, даже если его восходящий предок отстранён от наследства и признан недостойным (статьи 660–665 ГК Квебека). Наследование по восходящей линии по праву представления отсутствует.

Думается необходимо внести изменения в действующее законодательство, рассматриваемого института права, и определить в качестве наследников по праву представления всех нисходящих потомков в прямой линии без ограничений, т.е. ввести одинаковые правила по всем очередям для нисходящих потомков. На эту мысль наводит и правило, которое было закреплено ещё римскими юристами «наследник моего наследника является моим наследником». В национальных законодательствах большинства стран наследниками по праву представления являются лишь нисходящие наследники, субъектный состав которых не ограничен. Д.И. Мейер, по этому поводу, выска-

зывал мнение, что все потомки наследодателя, которые от него произошли должны получить всё что ему причиталось бы, если бы он был жив [7]. Институт по праву представления предназначен для защиты прав потомков умерших наследников, когда наступает естественная непоследовательность смертей [8]. Поэтому и предлагается внести изменения по нисходящей линии наследников по праву представления. Однако, как уже было сказано, это дискуссионный вопрос.

Литература

1. Определение Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2015 г. № 811-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Туренко Анны Константиновны на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 статьи 1156 Гражданского кодекса Российской Федерации». // <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=426384#c3jGO1UG-OMHrRYLz1>.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023). // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 24.07.2023). // Собрание законодательства РФ. – 03.12.2001. – № 49. – Ст. 4552.
4. Определение Верховного Суда РФ от 18.03.2014 № 14-КГ13–11 «О замене должника по делу о взыскании долга». // <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=386109#2zxIO1UWoUSlfhX1>.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 (ред. от 24.12.2020) «О судебной практике по делам о наследовании». // «Бюллетень Верховного Суда РФ». – № 7. – июль, 2012.
6. Желонкин, С.С., Ивашин, Д.И. Наследственное право [Текст]: учеб. пособие / С.С. Желонкин, Д.И. Ивашин. – М.: Юстицинформ, 2018. – 134 с.
7. Мейер, Д.И. Русское гражданское право (в 2-х ч. Часть 2). По исправленному и дополненному 8-му изд. 1902 г. – М.: Статут, 1997. – 455 с.
8. Ростовцева, Н.В. О наследовании по праву представления / Н.В. Ростовцева. // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2016. – № 3. – С. 30–49.
9. Шилохвост, О.Ю. Наследование по закону в российском гражданском праве [Текст] / О.Ю. Шилохвост. – М.: Норма, 2012. – 271 с.

SOME ASPECTS OF THE LEGAL REGULATION OF THE INSTITUTE OF INHERITANCE BY RIGHT OF REPRESENTATION

Modanov V.V.

Northern (Arctic) Federal University named after M.V. Lomonosov

Inheritance law is a significant mechanism in property relations of Russian law; it determines the rules for transferring property from a deceased person to his heirs. One of its institutions is the institu-

tion of inheritance by right of representation. This type of inheritance is used in special cases. Its nature is that if the heir dies before the testator or at the same time as him, his share continues to exist and passes to his descendants, who are specified in the law as heirs by right of representation. The study of the current legislation and the modern doctrine of the institute of inheritance by right of representation allows us to conclude that there are controversial points of this institute of law that cause controversy in the scientific literature. The author analyzes the legal nature, grounds and procedural features of inheritance by right of representation. The author's opinion on certain controversial points of legal regulation is given, specific proposals for improving the regulatory framework are formulated.

Keywords: universal succession, inheritance by right of representation, hereditary transmission, testator, heirs by right of representation, unworthy heirs, ascending and descending heirs, hereditary share.

References

1. Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation dated April 23, 2015 No. 811-O "On the refusal to accept for consideration the complaint of citizen Anna Konstantinovna Turenko about the violation of her constitutional rights by paragraph 1 of Article 1156 of the Civil Code of the Russian Federation." // <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=426384#c3jGO1UG0MHRyLz1>.
2. Civil Code of the Russian Federation (part one) dated November 30, 1994 No. 51-FZ (as amended on July 24, 2023). // Collection of legislation of the Russian Federation. – 05.12.1994. – No. 32. – Art. 3301.
3. Civil Code of the Russian Federation (part three) dated November 26, 2001 No. 146-FZ (as amended on July 24, 2023). // Collection of legislation of the Russian Federation. – 03.12.2001. – No. 49. – Art. 4552.
4. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated March 18, 2014 No. 14-KG13–11 "On replacing the debtor in the case of debt collection." // <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=386109#2zxIO1UWoUSIfhIX1>.
5. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated May 29, 2012 No. 9 (as amended on December 24, 2020) "On judicial practice in inheritance cases." // "Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation". – No. 7. – July, 2012.
6. Zhelonkin, S.S., Ivashin, D.I. Inheritance law [Text]: textbook. allowance / S.S. Zhelonkin, D.I. Ivashin. – M.: Justitsinform, 2018. – 134 p.
7. Meyer, D.I. Russian civil law (in 2 parts, Part 2). According to the corrected and expanded 8th ed. 1902 – M.: Statute, 1997. – 455 p.
8. Rostovtseva, N.V. On inheritance by right of representation / N.V. Rostovtseva. // Right. Journal of the Higher School of Economics. – 2016. – No. 3. – P. 30–49.
9. Pintail, O. Yu. Inheritance by law in Russian civil law [Text] / O. Yu. Pintail. – M.: Norma, 2012. – 271 p.

Солдатова Мария Михайловна,

Аспирант Негосударственного образовательного частного учреждения высшего образования «Московский финансово-промышленный университет «Синергия»
E-mail: maria749621@gmail.com

Статья посвящена изучению института исковой давности и его практическому применению. Исковая давность определяет законодательный акт, ограничивающий время, в течение которого можно предъявить судебное исковое заявление. Обычно такой срок устанавливается после наступления событий, являющихся основанием для возбуждения дела. Законы о исковой давности принимаются для защиты от необоснованных претензий, предъявляемых после устаревания споров, потери доказательств, забывания или исчезновения свидетелей. В этой статье разъясняется понятие исковой давности, общий срок ее действия, особые сроки по разным видам дел, способы вычисления исковой давности, а также последствия истечения срока исковой давности (пропуск срока исковым заявителем). В работе также рассматривается особенность хода специальных сроков исковой давности и определение начала истечения срока давности по гражданским делам, когда данный срок не определен законом, а правоприменительная практика противоречива. В исследовании предлагается ряд мер для усовершенствования института исковой давности.

Ключевые слова: исковая давность, гражданский кодекс, срок исковой давности, виды исковой давности, исчисление исковой давности, защита прав, приостановление исковой давности.

Исковая давность – это определенный срок для защиты права, нарушенного лицом, которому принадлежит это право (согласно статье 195 Гражданского кодекса РФ). Истечение этого срока является основанием для вынесения решения судом о проведении иска (согласно статье 199 Гражданского кодекса РФ) [3].

Общий срок исковой давности составляет три года (согласно статье 196 Гражданского кодекса РФ), но существуют и особые сроки (согласно статье 197 Гражданского кодекса РФ). Общий срок исковой давности устанавливается в течение трех лет с момента возникновения права. Он применяется ко всем видам требований, если законом не предусмотрены особые сроки исковой давности.

В общих случаях срок не может превышать 10 лет с момента нарушения права, на защиту которого есть право (пункт 2 статьи 196 Гражданского кодекса РФ). Для обязательств, у которых срок исполнения не установлен или установлен в момент требования, исковая давность не может превышать 10 лет с момента возникновения обязательства (пункт 2 статьи 200 Гражданского кодекса РФ). Для некоторых требований существуют особые сроки исковой давности сокращенной или продленной длительности по сравнению с общим сроком. Это включает [3]:

- три месяца (например, для передачи прав и обязанностей покупателю в случае нарушения предоставления преимущественного права покупки (пункт 3 статьи 250 Гражданского кодекса РФ));
- шесть месяцев (например, для оспаривания решения собрания (но в пределах двухлетнего срока, установленного в пункте 5 статьи 181.4 Гражданского кодекса РФ));
- один год (например, для требований связанных с ненадлежащим качеством работ, выполненных по договору подряда, за исключением требований к зданиям и сооружениям (пункт 1 статьи 725 Гражданского кодекса РФ) и требований, вытекающих из перевозки грузов (пункт 3 статьи 797 Гражданского кодекса РФ));
- два года (например, для требований, вытекающих из договора имущественного страхования, за исключением договора страхования риска ответственности по обязательствам, связанным с причинением вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц (пункт 1 статьи 966 Гражданского кодекса РФ; пункт 2 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 27.06.2013 года № 20));
- пять лет (например, для требований, связанных с государственными кредитами (пункт 4 ста-

тьи 93.4 Бюджетного кодекса Российской Федерации));

- двадцать лет (например, для возмещения ущерба окружающей среде, нанесенного нарушением законодательства в области охраны окружающей среды (пункт 3 статьи 78 Закона об охране окружающей среды)).

Срок исковой давности устанавливается исключительно законом (ст. 198 ГК РФ). Стороны не могут заключить соглашение о его увеличении или уменьшении.

С 1 сентября 2023 года в судах РФ начинает действовать десятилетний срок исковой давности, который устанавливается для требований по различным видам сделок и правовых отношений. Такое изменение порядка исковой давности имеет свои особенности и требует внимания со стороны заявителей [10, с. 400].

Суть изменения заключается в том, что требования, которые не были предъявлены в течение десяти лет с дня нарушения права или иного законного интереса, подлежат приостановлению. При этом, если иск был подан до истечения десятилетнего срока, но рассмотрение его заново начинается после истечения этого срока, то такое требование признается пропавшим без вести.

Эксперты подчеркивают, что приостановление требований имеет последствия как для заявителей, так и для суда. Есть специальные правила, установленные пленумом Верховного Суда РФ, в пределах которых может быть принято решение о приостановлении требования.

Исковая давность и порядок ее приостановления в судебном порядке являются основными правилами, их нарушение влечет за собой определенные последствия. Например, если заявитель не соблюдает сроки подачи иска в установленном законом порядке или не предоставляет достаточных доказательств своих требований, то суд может отказать в удовлетворении иска.

Примеры специальных сроков исковой давности могут включать требования по долгам по кредитным договорам, требования по трудовым спорам и другие [9, с. 80].

Важно отметить, что возможность требования приостановления исковой давности есть даже для требований, по которым установлены более короткие сроки давности. Это связано с тем, что законом предусмотрены специальные случаи, в которых суд может признать требование приостановленным.

Таким образом, начало применения десятилетнего срока исковой давности в судах РФ влечет за собой изменения в порядке и определении сроков подачи иска, а также в общей практике судопроизводства.

С 1 сентября 2023 года в судебных процессах начинает применяться десятилетний срок исковой давности. Это означает, что предъявление исков в отношении нарушенных прав будет возможно в течение десяти лет с момента нарушения.

Срок исковой давности до этого изменения был стандартным трехлетним, но с новым законом

установлен десятилетний предел. Таким образом, истцам будет дано больше времени для предъявления своих требований в судебном порядке.

По новому закону, срок исковой давности начинается с момента, когда истец узнал или должен был узнать о нарушении своих прав. Это важно учитывать при определении срока иски, чтобы избежать пропуска предусмотренного законом срока.

Верховный Суд прокомментировал, что внедрение десятилетнего срока исковой давности может привести к увеличению судебной нагрузки. Это связано с тем, что заемщики будут обращаться в суд за защитой своих прав в случаях возникновения споров, связанных с требованиями к истечению срока исковой давности [7, с. 121].

Отсутствие четких правил и правовой практики по этому вопросу создает дополнительные проблемы для заемщиков. Кредиторы могут требовать взыскания долга даже после истечения десятилетнего срока исковой давности, а суды будут принимать решения, опираясь на основные требования законодательства.

Исковая давность начинает течь с момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении его права.

Закон содержит исчерпывающий перечень оснований, при которых течение исковой давности приостанавливается [6, с. 70]:

1) если иск не был заявлен в связи с действием непреодолимой силы, то есть в связи со стихийными бедствиями и иными чрезвычайными обстоятельствами;

2) если кто-либо из сторон находился в Вооруженных силах страны, находящейся на военном положении;

3) в силу моратория (отсрочки исполнения обязательств), установленного законом

4) в силу приостановления действия закона или иного нормативного акта, регулирующего соответствующие правоотношения;

5) если стороны заключили соглашение о проведении процедуры медиации согласно ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»;

6) если иск, поданный в порядке уголовного судопроизводства, не был рассмотрен при вынесении приговора.

Перечисленные обстоятельства приостанавливают течение давности только при условии, если они возникли или продолжали действовать в последние шесть месяцев давностного срока. И только в случае, когда продолжительность давностного срока составляет менее шести месяцев, он приостанавливается наступлением одного из предусмотренных законом событий в любой момент его течения [8, с. 252].

Исковая давность прерывается предъявлением иска в суд и совершением лицом, обязанным исполнить определенные действия, свидетельствующие о признании им долга. При этом после прерыва срок исковой давности начинает течь заново.

во. А время, истекшее до перерыва, в новый срок не засчитывается [10, с. 69].

То есть, сущность перерыва исковой давности заключается в том, что в определенных, установленных законом случаях время, истекшее до перерыва, не принимается во внимание, а исковая давность снова начинает течь с самого начала, т.е. давностный срок восстанавливается в полном объеме.

В отличие от приостановления время, прошедшее до перерыва, не учитывается при исчислении нового срока исковой давности (статья 203 часть 1 ГК РФ) [2].

У юридических и физических лиц есть право обратиться за судебной защитой своих интересов. Сделать это нужно своевременно. Если истец пропустит период, в который следовало подать заявление в суд, дело рассматривать не будут. На это не повлияет факт, что право истца действительно нарушили. Однако для отдельных случаев в законе предусмотрели возможность восстановления срока исковой давности.

О восстановлении пропущенного срока исковой давности говорится в статье 205 ГК РФ. Суд примет заявление к рассмотрению, если: истец пропустил срок по уважительной причине; обстоятельства пропуска напрямую связаны с личностью заявителя; причина действовала в последние полгода срока на обращение в суд или в течение всего срока, если он меньше полугода [2].

Уважительные причины пропуска срока исковой давности связаны с личностью истца. В законе указали, что это может быть заболевание, беспомощное состояние и т.п. То есть при нарушении сроков суд рассмотрит иск, если заявитель раньше не мог обратиться за защитой нарушенного права. Также нужно учесть другие особенности. Если есть основания для восстановления срока исковой давности, суд восстановит срок в отношении конкретного спора. Кроме того, в законе ограничили период, когда это возможно. В этом состоят отличия восстановления срока давности от его возобновления (п. 2 ст. 206 ГК РФ) [3].

Способ восстановления можно использовать в гражданском процессе, если дело не связано с предпринимательской деятельностью. Заявитель, у которого есть причины восстановления срока исковой давности, должен подать в суд ходатайство. Ходатайство оформляют по общим принципам подготовки процессуальных документов. Указывают: наименование и адрес суда; данные о заявителе; суть обращения (о восстановлении искового срока); причины, по которым заявитель не смог обратиться в суд своевременно; доказательства, которые подтверждают возникновение, период действия и характер причины пропуска. О том, как в рамках ст. 205 ГК РФ суд вправе восстановить срок, Верховный суд сделал соответствующие разъяснения (абз. 2 п. 12 постановления Пленума ВС РФ от 29.09.2015 № 43).

Так как государство должно обеспечивать надлежащее правовое регулирование отношений

и быть ответственным за незаконные правовые акты, принятые его органами, отмена таких актов не должна подвергать сомнению стабильность гражданского оборота, которая поддерживается нормами об исковой давности. Поэтому, в отличие от других участников гражданских правоотношений, государство несет риск пропуска срока исковой давности для оспаривания незаконных правовых актов государственных органов, которыми было нарушено право собственности или иное вещное право. Этот срок применяется как в гражданских правоотношениях, так и в публичной сфере, когда речь идет о сроках привлечения к юридической ответственности. В последнем случае (срок привлечения к ответственности) имеется в виду, что государство признает, что через определенное время правонарушение перестает быть общественно опасным, и лицо уже не обязано нести за него ответственность. Такой срок применяется к различным видам ответственности – от финансовой и административно-хозяйственной до уголовной.

Подводя итог, необходимо отметить, что применение сроков исковой давности имеет несколько основных целей: обеспечение юридической определенности и окончательности, защита потенциальных ответчиков от просроченных исков и предотвращение возможных несправедливостей, которые могут возникнуть, если суды вынуждены будут рассматривать дела о событиях, произошедших в далеком прошлом, основываясь на доказательствах, которые могут потерять свою достоверность и полноту со временем.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок от 04.10.2022) // Российская газета. – 2022.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Российская газета, № 220, 20.11.2002.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, Ст. 3301,
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, № 5, Ст. 410.
5. О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.09.2015 N43 (ред. от 22.06.2021) // РГ. 2015. № 223.
6. Архипов И.В. Объективный срок исковой давности: предпосылки установления и сущность режима. – М.: Издательство Ассоциации выпускников Российской школы частного права // Журнал РШЧП. – 2020. – № 1. – С. 66–83.

7. Гонгало Б.М. Признаки исковой давности и их отражение в законе // *Ex jure*. 2021. № 3. С. 120–129.
8. Диденко, Г.Ю. Исковая давность как элемент иска / Г.Ю. Диденко. – Текст: непосредственный // *Молодой ученый*. – 2022. – № 23 (418). – С. 252–253.
9. Кархалев Д.Н. Срок исковой давности в гражданском праве / Д.Н. Кархалев // *Законы России: опыт, анализ, практика*. – 2019. – № 2. – С. 79–83.
10. Макарова Е.А. Правовая природа срока исковой давности / *Современное право России: проблемы и перспективы: Материалы IV Международной научно-практической конференции*. – М.: Издательство Института мировых цивилизаций, 2020. – С. 330–335. – 580 с.

LIMITATION PERIOD FOR CIVIL DISPUTES

Soldatova M.M.

Moscow University for Industry and Finance “Synergy”

The article is devoted to the study of the statute of limitations and the practice of its application. The statute of limitations is a legislative act that limits the period during which judicial proceedings can be initiated, as a rule, by a fixed period after the occurrence of the events that served as the basis for the initiation of the case. Such laws are passed to protect individuals from claims made after disputes have become outdated, evidence has been lost, memories have faded or witnesses have disappeared. The article explains what is meant by the limitation period, what is the general limitation period, what are the special limitation periods, how the limitation period is calculated, what consequences the expiration of the limitation period entails (its omission by the plaintiff). The specifics of the course of special limitation periods are also considered, as well as the definition of the beginning of the limitation period in civil cases, when the legislator has not defined this period, and law enforcement practice is contradictory. The paper makes proposals to improve the institution of limitation period.

Keywords: limitation period, civil Code, limitation period, types of limitation period, calculation of limitation period, protection of rights, suspension of limitation period.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) (including amendments from October 4, 2022) // *Russian newspaper*. – 2022.
2. Civil Procedure Code of the Russian Federation” dated November 14, 2002 N138-FZ (as amended on December 25, 2023) // *Rossiyskaya Gazeta*, No. 220, November 20, 2002.
3. Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation) (part one) dated November 30, 1994 No. 51-FZ // *Collection of Legislation of the Russian Federation*, 12/05/1994, No. 32, Art. 3301,
4. Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation) (part two) dated 01/26/1996 No. 14-FZ // *Collection of Legislation of the Russian Federation*, 01/29/1996, No. 5, Art. 410.
5. On some issues related to the application of the provisions of the Civil Code of the Russian Federation on the limitation period: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated September 29, 2015 N43 (as amended on June 22, 2021) // *RG*. 2015. No. 223.
6. Arkhipov I.V. Objective limitation period: prerequisites for the establishment and essence of the regime. – М.: Publishing House of the Association of Graduates of the Russian School of Private Law // *Journal of the Russian School of Private Law*. – 2020. – No. 1. – P. 66–83.
7. Gongalo B.M. Signs of limitation of actions and their reflection in the law // *Ex jure*. 2021. No. 3. P. 120–129.
8. Didenko, G. Yu. Limitation period as an element of a claim / G. Yu. Didenko. – Text: immediate // *Young scientist*. – 2022. – No. 23 (418). – P. 252–253.
9. Karkhalev D.N. Limitation period in civil law / D.N. Karkhalev // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. – 2019. – No. 2. – P. 79–83.
10. Makarova E.A. The legal nature of the limitation period / *Modern Russian law: problems and prospects: Proceedings of the IV International Scientific and Practical Conference*. – М.: Publishing House of the Institute of World Civilizations, 2020. – P. 330–335. – 580 p.

Исполнительский иммунитет в деле о банкротстве владельца нескольких квартир

Корниенко Екатерина Константиновна,
кандидат юридических наук, судья Арбитражного суда
Красноярского края
E-mail: Kdubets@yandex.ru.

Ступина Светлана Александровна,
кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры
судебной экспертизы Сибирской пожарно-спасательной
академии ГПС МЧС России
E-mail: sstupina@mail.ru.

В статье на основе комплексного анализа как законодательства, регламентирующего процедуру банкротства гражданина-должника, так и сложившейся правоприменительной практики с учетом определенных Конституционным Судом РФ позиций, исследованы проблемы имущественного (исполнительского) иммунитета в деле о банкротстве гражданина-должника при наличии у последнего нескольких квартир.

Авторами в зависимости от различных условий, имеющих место при таком варианте банкротстве, предложен алгоритм определения в деле о банкротстве единственного жилого помещения при наличии у должника нескольких квартир.

Рассмотрен и ординарный вариант, как и в случае с единственным жильем: после полного расчета с залоговым кредитором остаток денежных средств передать должнику, так и иной, когда после реализации залоговой квартиры и осуществления расчетов с кредитором денежных средств не останется. Представлен также анализ ситуации, когда второе жилое помещение превышает по своей площади социальную норму.

Предложенные авторами решения рассматриваемой проблематики позволят соблюсти баланс интересов должника и кредиторов.

Ключевые слова: банкротство гражданина, исполнительский иммунитет, единственное жилье, баланс интересов должника и кредиторов, залоговая квартира.

Согласно официальным данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ¹ по отчету о работе арбитражных судов субъектов Российской Федерации по рассмотрению дел о банкротстве за шесть месяцев 2023 г. поступило всего 213850 заявлений о признании должника банкротом, в отношении граждан (не имеющих статус индивидуального предпринимателя) – 190031 (88,86% – удельный вес), 180575 из которых принято к производству.

Анализ этих показателей за предыдущие годы показал, что имеет место постоянная тенденция к росту количества банкротств физических лиц в РФ.

Так, за 2022 г. поступило 353696 заявлений о признании должника банкротом, в отношении граждан – 324066 (91,62%), 308159 – принято к производству; в 2021 г. соответственно – 298261 всего, 231565 (77,64%) – в отношении граждан, 216818 – рассмотрено; в 2020 г. – 191604 всего, в отношении физических лиц – 153135 (79,92%), 142813 – рассмотрено.

В целом за восемь лет существования процедуры судебного банкротства в России – с октября 2015 года по сентябрь 2023-го – суды признали финансово несостоятельными 1,003 млн граждан, следует из статистики «Федресурса»² – Единого федерального реестра сведений о банкротстве³.

Среди регионов в январе-июне 2023 года лидировали по числу граждан-банкротов: Москва и Московская область, Санкт-Петербург, Краснодарский край, Свердловская, Самарская, Ростовская и Челябинская области, Республики Башкортостан и Татарстан.

В контексте этих данных представляют интерес и следующие цифры о том, в каких регионах России чаще всего покупают недвижимость.

Так, например, **сотрудники аналитического центра «Домклик», используя для расчетов период с 1 января 2022 по 6 июня 2022 года, учитывая при этом как сделки за наличные, так и с ипо-**

¹ Данные судебной статистики Судебного департамента РФ при Верховном Суде РФ. – URL: <http://cdep.ru/?id=79>. (Дата обращения – 12.12.2023).

² Федресурс (fedresurs.ru) – основной электронный канал раскрытия юридически значимой информации о субъектах экономической деятельности РФ, общедоступный ресурс для анализа контрагентов, обременений, мониторинга банкротств. Арбитражные управляющие и организаторы торгов раскрывают в нем сведения о ходе процедур банкротства, проведении и результатах торгов имуществом должников. Оператором Федресурса является АО «Интерфакс».

³ Число граждан-банкротов в России превысило 1 млн. – URL: <https://www.rbc.ru/finances/06/10/2023/651ea3689a79474452525d87>. (Дата обращения – 12.12.2023).

текой, установили, что чаще всего люди покупают недвижимость в Москве и Московской области, Санкт-Петербурге, Свердловской области, Республике Башкортостан, Краснодарском крае, Челябинской и Самарской областях, Республике Татарстан и Красноярском крае¹.

По мнению профессора Финансового университета при правительстве РФ Александр Сафонов современная реальность по росту количества банкротств граждан обусловлена тем, что «сошлись сразу несколько факторов. Проблемы копились с «пандемийных» лет, с 2020 и 2021 годов. Когда был кризис платежеспособности населения, было принято решение о моратории на банкротства. Были заморожены многочисленные претензии банков к заемщикам. Проблемы и долги накапливались, потому что пени продолжали капать. Далее произошло повышение ключевой ставки до 16% и наложилась инфляция»².

Конституционное право граждан на жилище относится к основным правам человека и заключается, в том числе, в обеспечении государством стабильного, постоянного пользования жилым помещением лицами, занимающими его на законных основаниях, гарантированности неприкосновенности жилища, исключения случаев произвольного лишения граждан жилища (статьи 25, 40 Конституции Российской Федерации³).

Одним из основных инструментов защиты граждан на жилье является законодательство. Государство должно создать надежные правовые механизмы, которые обеспечат справедливость и защиту интересов граждан. Среди таких механизмов отдельное место отводится правовому регулированию исполнительского иммунитета в деле о банкротстве граждан.

Однако, применение исполнительского иммунитета, безоговорочное его использование приводит к нарушению баланса интересов кредиторов и должников [1, с. 386].

Определение в деле о банкротстве единственного жилого помещения при наличии у должника нескольких квартир является сложным и многогранным процессом, поскольку «изначально судебный характер института несостоятельности predetermined тот фактор, что процессуальные особенности рассмотрения дел о банкротстве уже более 20 лет в большей степени регулируются судебной практикой, нежели законодательством» [2, с. 66], в настоящее время так и не сформирован единый унифицированный нормативный механизм, устанавливающий конкретные критерии,

¹ Стало известно, в каких регионах чаще всего покупают квартиры. – URL: <https://cud.news/72845/>. (Дата обращения – 12.12.2023).

² Каждый пятый заемщик в России – банкрот: что будет с кредитованием дальше. – URL: <https://newizv.ru/news/2023-11-30/kazhdyy-pyatyy-zaemshchik-v-rossii-bankrotchto-budet-s-kreditovaniem-dalshe-424426>. (Дата обращения – 12.12.2023).

³ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

которые должны быть применимы судом при обращении взыскания на жилое помещение, находящееся в собственности должника.

Специалистами неоднократно высказывались суждения о необходимости разработки и принятия «специального закона, регулирующего имущественные (исполнительские) иммунитеты должников-граждан [3, с. 173].

Также в научной литературе актуализируются вопросы об обоснованности необходимости законодательного закрепления требований, предъявляемых к единственному жилью и выработки подходов к определению понятия роскошности единственного жилого помещения [4].

Исследование проблемы имущественного (исполнительского) иммунитета в деле о банкротстве гражданина-должника при наличии у последнего нескольких квартир представляется весьма актуальным аспектом общей проблематики исполнительского иммунитета, поскольку, как разъяснил Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 26.04.2021 № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова»⁴, назначение исполнительского иммунитета состоит не в том, чтобы в любом случае сохранить за гражданином-должником право собственности на жилое помещение, а в том, чтобы не допустить нарушения конституционного права на жилище в самом его существе, как и умаления человеческого достоинства, гарантируя гражданину-должнику и членам его семьи сохранение обеспеченности жильем на уровне, достаточном для достойного существования.

Дела, связанные с необходимостью определения единственного жилья, не являются редкостью, и встречаются не только в делах о банкротстве, но и при рассмотрении исков об обращении взыскания на имущество должников в ходе исполнительного производства. В настоящее время судами наработана значительная практика по разрешению подобных споров с учётом разъяснений Конституционного Суда, изложенных в постановлениях от 14.05.2012 № 11-П⁵, от 26.04.2021 № 15-П. Вместе с тем, часть вопросов еще не разрешена,

⁴ По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова: постановление Конституционного Суда РФ от 26.04.2021 № 15-П // Собрание законодательства РФ, 2021. № 19. Ст. 3290. Далее – Постановление от 26.04.2021 № 15-П.

⁵ По делу о проверке конституционности положения абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шихунова: постановление Конституционного Суда РФ от 14.05.2012 № 11-П // Вестник Конституционного Суда РФ, 2012. № 4. Далее – Постановление от 14.05.2012 № 11-П

тем более в отношении дел о банкротстве граждан, практика по которым формируется менее десяти лет.

В практике возник вопрос о том, подлежит ли исключению из конкурсной массы второе жилое помещение, принадлежащее должнику, по правилам единственного жилья в случае, если жилое помещение, в котором должник проживает, обременено ипотекой, и мировое соглашение (локальный план реструктуризации – в соответствии с разъяснениями определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.04.2023 № 305-ЭС22–9597 по делу № А41–73644/2020¹) с кредитором не заключено.

Так, по одному из дел установлено, что у должника имеется две квартиры – в городе А и в городе Б. Квартира в городе А обременена ипотекой. В данной квартире проживает должник. Поскольку мировое соглашение с кредитором не заключено, квартира подлежит реализации в ходе процедуры реализации имущества. При этом в случае, если бы у должника было единственное жилое помещение, остаток денежных средств от реализации имущества после расчетов с залоговым кредитором и погашения расходов на проведение торгов подлежал бы передаче должнику (для приобретения иного жилого помещения). В данном случае у должника имеется второе жилое помещение в населенном пункте, в котором должник не проживает.

В соответствии с пунктом 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан»², исполнительский иммунитет в отношении единственного пригодного для постоянного проживания жилого помещения, не обремененного ипотекой, действует и в ситуации банкротства должника (пункт 3 статьи 213.25 Закона о банкротстве, абзац второй части 1 статьи 446 ГПК РФ). При наличии у должника нескольких жилых помещений, принадлежащих ему на праве собственности, помещение, в отношении которого предоставляется исполнительский иммунитет, определяется судом, рассматривающим дело о банкротстве, исходя из необхо-

¹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.04.2023 № 305-ЭС22–9597 по делу № А41–73644/2020. Требование: О включении задолженности по кредитному договору, процентов в реестр требований кредиторов должника как обеспеченных залогом имущества должника. Решение: Обособленный спор направлен на новое рассмотрение, поскольку принятое судами решение об удовлетворении заявления ведет к существенному дисбалансу прав и законных интересов сторон, поскольку должник в отсутствие просрочки по обеспеченному обязательству фактически лишается единственного жилья. // СПС «КонсультантПлюс».

² О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 48 // Бюллетень Верховного Суда РФ, 2019. № 2. (Далее: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 48).

димости как удовлетворения требований кредиторов, так и защиты конституционного права на жилище самого гражданина-должника и членов его семьи, в том числе находящихся на его иждивении несовершеннолетних, престарелых, инвалидов, обеспечения указанным лицам нормальных условий существования и гарантий их социально-экономических прав.

Таким образом, как Конституционный Суд Российской Федерации (постановления от 14.05.2012 № 11-П, от 26.04.2021 № 15-П), так и Верховный суд говорят о необходимости определения баланса интересов должника и кредиторов в случае обращения взыскания на единственное жилое помещение.

Представляется, что в данном случае возможно применение следующего алгоритма решений, позволяющего соблюсти баланс интересов должника и кредиторов.

Первый вариант ординарный, как и в случае с единственным жильем: после полного расчета с залоговым кредитором остаток денежных средств передать должнику. Вместе с тем, возможна ситуация, когда денежных средств после расчетов не останется либо сумма будет значительно меньше, чем стоимость второй квартиры. В таком случае, вероятно, нельзя сказать, что реализации подлежат обе квартиры: одна как единственное жилое помещение, переданное в ипотеку (в городе А), а вторая – как незащищенная правилами об исполнительском иммунитете (в городе Б) только потому, что должник проживает в городе А, поскольку такой подход является явно прокредиторским, нарушает конституционное право гражданина на жилище. Очевидно, что *status quo* при таком подходе не соблюден. Представляется наиболее вероятным, что необходимо оценить характеристики второй (незалоговой) квартиры. В случае, если она не превышает социальной нормы в отношении должника и членов его семьи, не является роскошной (с учетом разъяснений Конституционного Суда, изложенных в Постановлении от 14.05.2012 № 11-П), то должнику после проведения торгов в отношении залоговой квартиры и осуществления расчетов (когда точно будет известен остаток денежных средств от реализации квартиры) должен быть предложен выбор: либо должник получает остаток денежных средств от реализации первой квартиры, либо в качестве единственного жилья забирает вторую квартиру. При этом в случае, если должник выбирает остаток денежных средств, то в конкурсную массу включается вторая квартира, которая подлежит реализации, а денежные средства от ее продажи – распределению между кредиторами. В случае, если должник сохраняет вторую квартиру, то остаток денежных средств от реализации первой квартиры поступает в конкурсную массу.

Такой подход позволяет соблюсти баланс интересов сторон: с одной стороны – защитить конституционное право гражданина на жилище, с другой стороны – защитить имущественные интересы кредиторов.

Очевидно, что в случае, если после реализации залоговой квартиры и осуществления расчетов с кредитором денежных средств не останется, то вторая квартира подлежит передаче должнику: несмотря на то, что должник не проживает в городе Б, лишение его единственного жилья при наличии двух квартир представляется несправедливым. Так, должник имеет возможность переехать в населенный пункт, где находится второе жилое помещение либо реализовать данное жилое помещение и приобрести квартиру в привычном населенном пункте (в городе А).

Но возможна ситуация, когда второе жилое помещение превышает по своей площади социальную норму. Представляется, что в данной ситуации нельзя однозначно сказать, что жилое помещение необходимо включать в конкурсную массу и реализовывать, а необходимо оценивать стоимость указанного жилого помещения, в том числе – в спорных случаях – путем назначения оценочной экспертизы (как предложено в Постановлении от 26.04.2021 № 15-П). Вместе с тем, в данном случае стоимость квартиры должна сопоставляться не с размером требований кредиторов, а со стоимостью ординарного жилья в населенном пункте, в котором проживает должник: в данном случае – в городе А). Таким образом, даже квартира значительной площади может быть передана должнику в случае, если ее стоимость не превышает стоимости квартиры в населенном пункте, где обычно проживает должник.

Как разъяснил Конституционный Суд Российской Федерации в пункте 3.2 Постановления от 26.04.2021 № 15-П, полагая по-прежнему необходимым предписанное ранее изменение законодательного регулирования, Конституционный Суд Российской Федерации приходит к выводу, что со вступлением в силу итогового решения по настоящему делу абзац второй части первой статьи 446 ГПК Российской Федерации в дальнейшем не может служить нормативно-правовым основанием безусловного отказа в обращении взыскания на жилые помещения, в нем указанные, если суд считает необоснованным применение исполнительского иммунитета, в том числе при несостоятельности (банкротстве) гражданина-должника, поскольку отказ в применении этого иммунитета не оставит его без жилища, пригодного для проживания самого должника и членов его семьи, площадь по крайней мере не меньшей, чем по нормам предоставления жилья на условиях социального найма (поскольку законодателем во исполнение Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14 мая 2012 года № 11-П не установлено иное, а наличие хотя бы таких – близких по своему назначению и установленных жилищным законодательством – критериев принятия соответствующего решения необходимо для защиты прав должника и кредитора в их балансе), и в пределах того же поселения, где эти лица проживают. Это условие может быть обеспечено, в частности, если соответствующее жилое поме-

щение предоставляет гражданину-должнику кредитор (взыскатель) в порядке, который установит суд, в том числе в процедуре несостоятельности (банкротства).

Очевидно, что стоимость квартир в разных районах города может сильно отличаться, для ориентира можно использовать помещения, которые подходят для замены при переселении из роскошного жилья по критериям, указанным в Постановлении от 26.04.2021 № 15-П (пункт 3.2).

Вместе с тем, даже в случае, когда вторая квартира является роскошным жильем, нельзя отказываться в защите прав должника на жилище. Представляется, что в таком случае после реализации залоговой квартиры должнику необходимо передать часть денежных средств, достаточных для приобретения ординарного жилого помещения (соответствующего критериям, указанным в пункте 3.2 Постановления от 26.04.2021 № 15-П) в населенном пункте проживания. Остаток денежных средств поступает в конкурсную массу.

Представляется, что подобный алгоритм позволит соблюсти баланс интересов должника и кредиторов.

Литература

1. Марценюк, А.Г. Защита жилищных прав граждан при банкротстве в свете определения Верховного Суда РФ по делу № 305-ЭС21–10891 / А.Г. Марценюк // Вековые традиции российского права: история и современность: Материалы Всероссийской научно-практической конференции, Иркутск, 28–29 октября 2022 года / Отв. редактор О.В. Горбач. – Иркутск: Иркутский государственный университет, 2022. – С. 386–391.
2. Аверина, А.В. Особенности регулирования судопроизводства по делам о банкротстве / А.В. Аверина // Актуальные проблемы российского права. – 2023. – Т. 18, № 8(153). – С. 64–76.
3. Нахова, Е.А. Проблемы имущественных (исполнительских) иммунитетов в отношении принадлежащего гражданину-должнику на праве собственности жилого помещения и земельного участка / Е.А. Нахова, Д.В. Волков // Ленинградский юридический журнал. – 2020. – № 2(60). – С. 162–175.
4. Марценюк, А.Г. Защита единственного жилья при банкротстве гражданина: проблемы правоприменения / А.Г. Марценюк // Пролог: журнал о праве. – 2022. – № 2(34). – С. 57–64.

EXECUTIVE IMMUNITY IN THE BANKRUPTCY CASE OF THE OWNER OF SEVERAL APARTMENTS

Kornienko E.K., Stupina S.A.

Arbitration Court of the Krasnoyarsk Territory, Siberian Fire and Rescue Academy EMERCOM of Russia

Based on a comprehensive analysis of both the legislation regulating the bankruptcy procedure of a debtor citizen and the established law enforcement practice, taking into account the positions determined by the Constitutional Court of the Russian Federation, the

problems of property (executive) immunity in the bankruptcy case of a debtor citizen in the presence of the latter several apartments are investigated.

The authors, depending on the various conditions that occur in this type of bankruptcy, propose an algorithm for determining a single dwelling in a bankruptcy case if the debtor has several apartments.

An ordinary option was also considered, as in the case of a single dwelling: after a full settlement with the secured creditor, transfer the balance of funds to the debtor, or another, when after the sale of the secured apartment and settlements with the creditor, there will be no money left. An analysis of the situation when the second dwelling exceeds the social norm in its area is also presented.

The solutions proposed by the authors of the problem under consideration will allow to maintain a balance of interests of the debtor and creditors.

Keywords: bankruptcy of a citizen, executive immunity, the only housing, the balance of interests of the debtor and creditors, a secured apartment.

References

1. Martsenyuk, A.G. Protection of housing rights of citizens during bankruptcy in the light of the ruling of the Supreme Court of the Russian Federation in case No. 305-ES21–10891 / A.G. Martsenyuk // Centuries-old traditions of Russian law: history and modernity: Materials of the All-Russian Scientific and Practical conference, Irkutsk, October 28–29, 2022 / Rep. editor O.V. Gorbach. – Irkutsk: Irkutsk State University, 2022. – P. 386–391.
2. Averina, A.V. Features of regulation of legal proceedings in bankruptcy cases / A.V. Averina // Current problems of Russian law. – 2023. – T. 18, No. 8(153). – P. 64–76.
3. Nakhova, E.A. Problems of property (executive) immunities in relation to residential premises and land plots owned by a debtor citizen / E.A. Nakhova, D.V. Volkov // Leningrad Legal Journal. – 2020. – No. 2(60). – pp. 162–175.
4. Martsenyuk, A.G. Protection of the only home in case of bankruptcy of a citizen: problems of law enforcement / A.G. Martsenyuk // Prologue: magazine about law. – 2022. – No. 2(34). – pp. 57–64.

Назначение юридической конструкции залога требования в российском и французском праве

Хатмулина Римма Ринатовна,

ассистент кафедры гражданского права, ФГБОУ ВО
«Уральский государственный юридический университет имени
В.Ф. Яковлева»
E-mail: r.hatmulina@mail.ru

Статья посвящена анализу назначения юридической конструкции залога требования в российском и французском праве. Общим ориентиром для решения указанной проблемы служит специфика требования как предмета залога. Назначение конструкции залога требования отличается сложным характером. Основное назначение – предоставить залогодержателю право залога в отношении требования. Дополнительное назначение залога неденежного требования – в случае исполнения требования в период его нахождения в залоге предоставить залогодержателю право залога в отношении объекта требования с датой приоритета, определяемой по дате приоритета залога требования, и с возможностью для сторон при установлении залога требования согласовать форму залога в отношении объекта требования. Дополнительное назначение залога денежного требования – предоставление залогодержателю права получить денежные средства от должника по заложенному требованию в погашение обеспеченного обязательства. В связи с этим во французской науке распространенной является идея о залоге денежного требования как о новом способе обеспечения обязательства. Автором, напротив, предлагается говорить об особом виде залога с функцией платежа – залоге денежного требования с правом получения платежа.

Ключевые слова: залог требования, залог с функцией платежа

Введение

Эффективность, экономическая обоснованность, иными словами, ценность юридической конструкции залога требования, как и любой другой, проявляется в ее назначении – том юридическом эффекте, для достижения которого юридическая конструкция и создана. Поскольку ее появление вызвано спецификой требования как предмета залога, то логика исследования выстраивается следующим образом: определение назначения залога требования в рамках рассмотрения особенностей его предмета и с учетом выявленного назначения последующий анализ влияния указанных особенностей на права и обязанности участников залогового правоотношения.

С точки зрения законодательства в сравнительно-правовом аспекте отличия подхода Французского гражданского кодекса в виде не просто закрепления специальных правил для залога денежного требования, но и их обособления от правил о залоге вещей позволяет говорить о законодательной цели – однозначно *de jure* обозначить, что залог денежного требования имеет собственное правовое регулирование, не предполагающее субсидиарное применение к нему правил о залоге вещей. В связи с этим во французской доктрине рядом цивилистов обосновывается взгляд на новую законодательную конструкцию не как на залог в отношении денежного требования как таковой, а как на новый, самостоятельный способ обеспечения обязательства [1, n° 7; 3, с. 7, 11].

В теоретическом плане закрепление в ГК РФ, наряду с правилом п. 4 ст. 334, специальных правил о залоге денежного требования делает и в отношении

него актуальной постановку аналогичного вопроса: залог ли это? Иными словами, являются ли особенности залога денежного требования настолько существенными, что можно вести речь о новой, отличной от залога юридической конструкции?

Назначение юридической конструкции залога требования

С одной стороны, двуединая сущность требования как объекта гражданских прав и одновременно как «права на чужое действие» (элемент обязательства), то есть «права, по которому лицо обязанное должно совершить известное действие, которое еще не совершено» [5, с. 125], отражает его особенность в виде так называемой «рассчитанности на будущее» [6, с. 169].

С другой стороны, ключевой характеристикой требования, послужившей основанием его включения в оборот, выступает его объект. Как известно, требование ценно не само по себе, а постольку, поскольку предоставляет «ценность, какая в силу обязательства следует к получению другому» [14, с. 5]. Развитие этого утверждения в разрезе залога требования приводит к следующим рассуждениям.

Во-первых, следует согласиться, что требование, по большому счету, является только иллюзорным объектом сделки [15, с. 592], предоставляющим доступ к объекту требования, который и является истинным объектом залога [3, с. 177]. Получается, что способ обеспечения обязательства первоначально вынужденно принимает форму залога требования, но может естественным образом превратиться в классический залог объекта требования в случае, если исполнение требования даст возможность прямо увидеть этот объект требования, который, по существу, всегда имелся в виду. Из вероятности исполнения требования в период его нахождения в залоге становится видна фактическая направленность залога требования на то, чтобы предоставить залогодержателю право залога в отношении не только требования, но и объекта требования в случае, если требование будет исполнено, что демонстрирует отличие залога требования от залога будущей вещи, который возникает только с момента ее возникновения (п. 2 ст. 341 ГК РФ), и, думается, одновременно объясняет, зачем была создана конструкция залога требования, иными словами, составляет ее назначение.

С учетом обозначенного назначения рассмотрение залога требования с хронологической точки зрения показывает его как своеобразный подготовительный этап установления залога объекта требования, на этом этапе право имеет дело с требованием в виде идеальной (воображаемой) конструкции, предполагающей наличие еще одного участника – должника. При исполнении заложенного требования так называемая треугольная конфигурация (залогодатель, залогодержатель, должник) как «временная необходимость» в развитии сделки залога и особенность залога требования исчезают, различие между залогом требования и залогом объекта требования утрачивает основание своего существования.

«Направленность самого требования на будущее» обуславливает рассмотрение и залога требования как потенциального залога объекта требования, как следствие, правовое регулирование отношений до исполнения требования обусловлено правилами, установленными для залога объекта требования. Между тем, гражданские кодексы обеих стран предусматривают формы залога вещей с передачей предмета залога во владение залогодержателю и без таковой. Как результат, ориентиром для правового регулирования залоговых отношений на этапе залога требования выступает обеспечение залогодателя и залогодержателю возможности «запланировать на будущее», какой будет форма залога объекта требования, если за-

ложенное требование будет исполнено. Думается, что именно в целях обеспечения такой возможности законодателями обеих стран, наряду с формой залога, когда заложенное требование исполняется должником залогодателя, была закреплена форма залога с правом залогодержателя на получение исполнения по заложенному требованию непосредственно от должника (ст. 2362 ФГК, абз. 2 п. 1 ст. 358.6 ГК РФ).

Исходя из сказанного, видно, что назначение конструкции залога требования отличается комплексным характером, поскольку наряду с основным назначением – предоставить залогодержателю право залога в отношении требования, имеет место дополнительное назначение – в случае исполнения требования в период его нахождения в залоге предоставить залогодержателю право залога в отношении объекта требования с датой приоритета, определяемой по дате приоритета залога требования, с возможностью для сторон при установлении залога требования согласовать форму залога в отношении объекта требования.

Во-вторых, особый интерес как французского, так и российского законодателей именно к залоговому денежному требованию продиктован особенностями денежных средств как объекта требования, который представляет собой «универсальное средство (по терминологии Л.А. Лунца – универсальный суррогат) исполнения по имущественным обязательствам» [6, с. 8]. Предмет залога из требования трансформируется в такой объект, который может служить не только предметом залога, но и объектом, посредством предоставления которого залогодержателю может быть исполнено обеспеченное залогом обязательство. Не будет преувеличением сказать, что экономически заложенное денежное требование выступает своеобразным дополнительным «источником» исполнения обеспеченного обязательства. Однако конструкция, при которой залогодержателю на денежные средства, предоставленные должником по заложенному требованию, предоставляется только право залога, обозначенное преимущество денежных средств как объекта гражданских прав не использует.

Как результат, российским законодателем указанный недостаток был нивелирован, с одной стороны, посредством дополнения модели залога денежного требования без предоставления залогодержателю права на получение исполнения от должника диспозитивной обязанностью залогодателя при получении денежных средств от должника уплатить соответствующие суммы залогодержателю в счет исполнения обеспеченного обязательства (абз. 1 п. 2 ст. 358.6 ГК РФ).

С другой стороны, при залоге денежного требования с предоставлением залогодержателю права на получение исполнения от должника (ст. 2362 ФГК, абз. 2 п. 1 ст. 358.6 ГК РФ) в случае такого исполнения залогодержатель, по сути, получает то, что должен получить по обеспеченному обязательству. Иными словами, налицо воплощение высказанной в свое время И.А. Покровским идеи

о том, что для вынуждения исполнения «наиболее идеальным средством было бы такое, которое доставляло бы кредитору именно то, что составляет содержание обязательства» [7, 242–243]. Поэтому в целях максимальной реализации преимущества денежных средств как универсального средства исполнения обязательства в дополнение к праву залогодержателя получить исполнение по требованию напрямую от должника законодателями было признано право залогодержателя засчитать полученные денежные средства в погашение обеспеченного обязательства (ст. 2364 ФГК, абз. 2 п. 2 ст. 358.6 ГК РФ), что свидетельствует о некотором изменении смысла залога денежного требования. С точки зрения дополнительного назначения юридической конструкции залога денежного требования, предоставление залогодержателю права залога в отношении объекта требования утрачивает свои актуальность и конститутивное значение, а на первый план выходит предоставление залогодержателю права получить объект требования в счет исполнения обеспеченного обязательства. Можно сделать вывод, что обеспечительная функция залога требования дополняется платежной. Обозначенное изменение является предпосылкой для пересмотра подхода к анализу права залогодержателя на засчитывание полученных от должника по заложенному требованию денежных средств в погашение обеспеченного обязательства и, в целом, к правовой природе юридической конструкции залога денежного требования с таким правом залогодержателя.

Превращение залога требования в залог объекта требования

Внутренне заложенная в требовании цель быть исполненным часто влечет возникновение ситуации, когда заложенное требование исполняется должником в период его нахождения в залоге. В указанном случае проявляется дополнительное назначение залога неденежного требования – превратиться в залог в отношении объекта требования, залога денежного требования – предоставить залогодержателю право получить объект требования (денежные средства или соответствующую денежную сумму) в погашение обеспеченного обязательства.

Однако залог требования действует в отношении требования, а исполнение является одним из способов его прекращения (ст. 408 ГК РФ, ст. 1342 ФГК). И, на первый взгляд, строгая логика приводит к выводу о том, что здесь и находится конечная точка залога требования как способа обеспечения обязательства. Тогда возникает альтернатива: придерживаться несколько утилитарного подхода и считать пп. 3 п. 2 ст. 345, п. 2 ст. 358.6 ГК РФ, ст. 2364 ФГК не более чем приемом юридической фикции либо попытаться отыскать основание естественной преемственности между требованием и его объектом, но уже не в сфере обязательственного права, а исходя из обеспечительной функции залога требования.

Попытки теоретического осмысления механизма, позволяющего залогам продолжаться, несмотря на прекращение требования, предпринимались как в отечественной, так и во французской цивилистике. Однако если представители первой из них рассматривали в целом проблему сохранения залога при изменении или утрате его предмета, то представители второй сосредоточили свое внимание непосредственно на залоге требования. Итогом научных изысканий стал ряд теорий, которые условно подразделяются на два подхода.

Авторами первого из них была основанная на приеме юридической фикции идея обращения в контексте залога требования к известной в науке обеих стран концепции вещной суброгации, основная мысль которой заключается в том, что объект требования заменяет требование [8, с. 135–143; 2, н° 687]. В этот же ряд можно поставить высказанную в отечественной дореволюционной науке идею о залоге как праве на меновую ценность предмета залога [10, с. 260]. Однако обозначенные теории актуальные в отношении замены предмета залога при залоге вещей, когда изначально таким заменяемым предметом выступала вещь, для объяснения распространения залога на объект требования не подходят как для французского, так и для российского залога требования.

Во-первых, нельзя сказать, что механизмы переноса залога требования на объект заложенного требования и переноса залога вещи на другое имущество аналогичны. Случаи переноса залога вещи на иное имущество всегда вызваны так называемыми препятствиями – обстоятельствами, нарушающими «идеальную» конструкцию залога вещи, при которой первоначальный предмет залога сохраняется в неизменном виде вплоть до его реализации. Во втором случае идея замены имеет функцию сохранить залог при *изначально* непредполагаемых утрате, повреждении, изменении первоначальной заложенной вещи. Между тем, при залоге требования исполнение последнего является не препятствием, а напротив, изначально целью установления требования – предоставить объект требования (ст. 307 ГК РФ), это заложено в самой природе требования – прекратиться при его исполнении [3, с. 162].

Во-вторых, как обращают внимание F. Zénati-Castaing, Th. Revet, при исполнении заложенного требования отсутствует присущее вещной суброгации так называемое отношение причинности (каузальности), при котором получение «сменяющего» имущества вызвано утратой, юридической или материальной, другого имущества, это отношение причинности и «предполагает распространение на имущество, таким образом приобретенное, специального статуса, установленного в отношении имущества, которое им заменено» [16, н° 156]. Однако исполнение заложенного требования подчиняется совершенно иной логике: это потому что передаются денежные средства или иное имущество, залогодержатель утрачивает свое право [3, с. 162].

Думается, что выявленное дополнительное значение конструкции залога требования в полной мере отражает озвученная М. Julienne идея естественной связи между залогом требования и залогом объекта требования. Автор предлагает изменить ракурс и взглянуть на исполнение заложенного требования не с точки зрения динамики обязательства, а с точки зрения функции и правового результата исполнения требования – получения объекта требования. Тогда исполнение заложенного требования предстает не как «акт, сопровождаемый передачей имущества и прекращением требования, а только как предоставление уже обещанного, запрограммированного в этом требовании», то есть «правовое значение требования в виде предоставления его объекта вытекает из требования самого по себе» [3, с. 167, 169]. Иными словами, при таком анализе ведущая роль отводится праву залогодержателя в отношении требования, которое и образует основание для приобретения права на предоставленный по требованию объект, и требование не является, строго говоря, «прекращенным» посредством исполнения, а напротив, полностью осуществленным посредством приобретения соответствующей вещи. При таком подходе выстраивается логическая естественная связь между требованием и его объектом: объект требования является продолжением требования, поэтому залог естественным образом распространяется и на него.

Такая продиктованная предназначением залога требования смена перспективы, в результате которой залог требования представляется как «ожидание залога объекта требования» (никак не связано с разработанной в немецкой доктрине теории прав ожидания) [3, с. 177], предопределяет и подход к правовому регулированию обоих этапов залога, дифференцированный в зависимости: а) от исполнения заложенного требования залогодержателю или залогодателю; б) от объекта заложенного требования. С точки зрения характеристики правовой природы залога требования, наибольший интерес представляет ситуация исполнения заложенного денежного требования залогодержателю.

Право залогодержателя засчитать полученные от должника по заложенному требованию денежные средства в погашение обеспеченного залогом обязательства

В качестве исходной позиции концептуально важным видится отмеченное М. Julienne обстоятельство, что взгляд на залог требования как ожидание залога объекта требования приводит к перемещению центра тяжести залога требования от права залогодержателя на получение исполнения по заложенному требованию от должника к его праву в отношении полученного объекта требования, что применительно к статьям гражданских кодексов означает смещение акцента со ст. 2363 ФГК на ст. 2364 ФГК [3, с. 182], с п. 1 на п. 2 ст. 358.6 ГК РФ.

Произведенная инверсия позволяет увидеть не во вторых положениях продолжение первых (залогодержатель имеет права в отношении объекта требования, потому что у него есть право на получение исполнения по требованию), а, наоборот, рассматривать право залогодержателя на получение исполнения по требованию от должника как необходимое условие для возникновения его права, относящегося к ожидаемым денежным средствам и вещам, предоставленным по требованию: залогодержателю предоставлено право на получение исполнения по заложенному требованию, чтобы у него было право на сохранение объекта требования, в том числе денежных средств, в качестве предмета залога или на их засчитывание в погашение обеспеченного залогом обязательства [3, с. 182].

Безусловным достоинством обозначенной трактовки залога объекта требования как продолжения залога требования является предоставляемое ею логичное обоснование для разрешения ситуации, когда добросовестный должник по заложенному требованию не был уведомлен о том, что требование подлежит исполнению залогодержателю, как результат, объект требования был получен залогодателем или третьим лицом, в том числе последующим залогодержателем.

Отрицательный ответ на резонный вопрос о праве залогодержателя требовать от указанных лиц возврата полученного ими объекта требования (*recours en restitution*) является неприемлемым, поскольку по справедливому замечанию М. Julienne это означало бы, что залогодатель может обременять свое требование залогом, оставаясь при этом свободным по своему усмотрению распоряжаться денежными средствами, которые он получает по этому требованию [3, с. 188]. В то же время обзор существующих во французской цивилистике подходов к решению обозначенного вопроса показывает две основные трудности, препятствующие, по мнению их сторонников, признанию за залогодержателем указанного права.

Первая из них заключается в том, что при исполнении требования в адрес другого лица, «залог требования прекращается ввиду исчезновения его объекта» [13, с. 64], иными словами, в правопрекращающем действии исполнения как юридического акта. Между тем, взгляд на залог объекта требования как естественное продолжение залога требования, подразумевающий сохранение залога при получении объекта требования залогодателем или третьим лицом, позволяет признать за залогодержателем принципиальное право требовать его возврата от указанных лиц без обращения к каким-либо искусственным конструкциям.

С одной стороны, поскольку залог распространяется и на объект требования, то получивший его залогодатель обязан вернуть его залогодержателю в силу договора о залоге, предусматривающего исполнение заложенного требования залогодержателю. М. Julienne проводит обоснованную аналогию с исполнением обязанности, которую вы-

полняет любой залогодатель по залогу с передачей владения, предоставить обремененную вещь залогодержателю [3, с. 210]. При этом в отношении полученных залогодержателем денежных средств требование залогодержателя об их возврате при наступлении срока исполнения обеспеченного обязательства допускается и в случае открытия в отношении залогодателя процедуры несостоятельности (банкротства), поскольку они подлежат зачитыванию в счет исполнения обеспеченного залогом обязательства, то есть их возврат представляет собой не платеж, запрещенный положениями ФТК и Закона о банкротстве, а предоставление залогодержателю его имущества.

С другой стороны, поскольку залог распространяется и на объект требования, то противопоставимость залога требования третьим лицам превращается в противопоставимость залога объекта требования третьим лицам, ввиду действия которой третье лицо, получившее объект требования, обязано его вернуть залогодержателю. Третье лицо не имеет на объект требования никаких прав, поскольку не имело их на само требование, вследствие чего оно обязано соблюдать права залогодержателя, как оно обязано было соблюдать их до исполнения требования, если бы должник был уведомлен о залоге требования [3, с. 214].

Вторая трудность, к которой апеллируют авторы, говоря о невозможности осуществления права залогодержателя требовать возврата полученной третьим лицом денежной суммы по заложенному требованию, продиктована господствующей в правоприменительной практике позицией о необходимости обязательной индивидуализации предмета залога, его точного выделения его из числа однородных вещей, которого в отношении денежных средств можно добиться, только если одни денежные средства изолированы от других, например, размещаются на специальном счете в банке. В России указанное решение содержится в п. 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 г. № 26. В противном случае возникает смешение денежных средств (*fongibilité de la monnaie*), которое препятствует праву залогодержателя на предмет залога. Как во Франции, так и в России указанный подход является порождением судебной практики, разделяется большинством в науке гражданского права [9, п° 670], однако, представляется ошибочным и практически непригодным ввиду следующих оснований.

Во-первых, оценивая справедливость этого условия, следует учитывать, что право залогодержателя требовать от залогодателя или третьего лица возврата полученных ими денежных средств, как и любое гражданское право, может быть ограничено только на основании федерального закона и в предусмотренных в п. 2 ст. 1 ГК РФ целях. С учетом статуса денежных средств как универсального средства платежа и при условии фактического их наличия (сохранения) у залогодателя или третьего лица отказ залогодержателю в праве требовать их возврата только на основании того,

что они не индивидуализированы, не вполне соответствует п. 2 ст. 1 ГК РФ.

Во-вторых, цель исполнения денежного требования – предоставление определенной денежной суммы, что отражают правила об исполнении денежных обязательств (ст. 318, 319 ГК РФ), а также сформулированные в науке определения последних. Например, в одном из учебников гражданского права денежное обязательство определяется через обязанность должника передать в пользу кредитора определенную денежную сумму и право кредитора требовать от должника исполнения этой обязанности [4, с. 243]. Из раскрытия залога требования как «ожидания» залога объекта требования следует логически необходимый вывод, что при залоге денежного требования залог распространяется не на конкретные денежные средства, а на денежную сумму. В этом контексте нельзя не согласиться с M. Julienne, различающим заменимость, которая относится к денежным средствам, и фактическое смешение денежных сумм, которые продолжают оставаться условными. В связи с этим следует различать индивидуализацию денежных средств и идентификацию определенной денежной суммы, само по себе смешение денежных средств не влечет абсолютную невозможность идентификации денежной суммы. Обоснованным признаком для такой идентификации денежной суммы выступает источник поступления денежных средств [3, с. 219], то есть известность, по какому требованию денежные средства были уплачены на счет. Указанный взгляд в полной мере соответствует принципу специальности залога и в то же время нивелирует необоснованное преувеличение роли строгой индивидуализации объекта залога за счет главной идеи залога – «уверенности кредитора в существовании ценности, готовой всегда служить к удовлетворению его на случай неисполнительности должника» [11, с. 240]. Более того, видится, что этого подхода придерживаются как российский, так и французский законодатели, говоря в правилах об исполнении заложенного денежного требования именно о денежных суммах, а не денежных средствах (п. 2 ст. 358.6 ГК РФ, ст. 2364 ФГК).

В-третьих, нельзя не признать, что идея учета источника денежных сумм для их идентификации уже применяется как во французском, так и в российском действующем позитивном праве, закрепляющем случаи, в которых учитывается источник денежных сумм и ему предоставляется специальный статус без того, чтобы они были принудительно изолированы и индивидуализированы. Во Франции согласно ст. L. 112–4 Гражданского процессуального исполнительного кодекса на денежные средства, уплаченные на счет по требованиям, на которые не обращается взыскание, обращение взыскания также не осуществляется. Чтобы воспользоваться этим правилом, должнику, на имущество которого обращается взыскание, требуется доказать «происхождение денежных сумм» (ст. R. 162–4, R162–5 указанного кодекса) [3, с. 220].

В отечественном законодательстве в ч. 4.1 ст. 70 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» реализована аналогичная идея при идентификации денежных сумм, на которые может быть или не может быть обращено взыскание по долгам должника, предполагающая установление источника поступления денежных средств с помощью специальной системы кодов доходов.

Наконец, на применении идентификации только не денежной суммы, а количества родовых вещей посредством установления источника их получения построена известная со времен римского права конструкция хранения вещей с обезличением (ст. 890 ГК РФ), обозначенная во французском праве как залог заменимых вещей (ст. 2341, 2342 ФГК).

Таким образом, какие-либо серьезные препятствия для признания права залогодержателя требовать от третьих лиц возврата полученных по заложенному требованию денежных средств отсутствуют.

Правила п. 2 ст. 358.6 ГК РФ и п. 4 ст. 2355, ст. 2364 ФГК предусматривают три варианта прав залогодержателя в отношении полученного залогодержателем от должника объекта требования: в отношении вещей как объекта требования предусмотрен общий режим залога, в отношении денежных средств, уплаченных залогодержателю по заложенному требованию, установлены либо право засчитать их в погашение обеспеченного залогом обязательства, либо обязанность по их сохранению. В отношении полученных залогодержателем денежных средств благодаря идее о том, что идеальным способом обеспечения обязательства является то, которое предоставляет кредитор то, что составляет исполнение обеспечиваемого обязательства, первый вариант в обоих кодексах закреплен в качестве общего правила.

Новизна и уникальность положения абз. 2 п. 2 ст. 358.6 ГК РФ, ст. 2364 ФГК о засчитывании денежных средств в погашение обеспеченного требования (*s'imputent sur la créance garantie*) порождает логичный вопрос о правовой природе указанного механизма засчитывания.

Во-первых, несмотря на схожесть терминов, следует отвергнуть «зачетную» природу указанного механизма. Как верно аргументировал В. Стругов применительно к аналогичному положению римского права, «принимать здесь компенсацию (зачет) в техническом смысле было бы совершенно неподходящим, потому что здесь отсутствуют противоположные требования и потому что залогодателю принадлежит не притязание на выдачу денег, принятых залогопринимателем, но лишь требование могущего случиться излишка. В случае отсутствия последнего, следовательно, никакого требования со стороны залогодателя существовать не может» [12, с. 235].

Во-вторых, поскольку в указанных положениях прямо говорится о погашении обеспеченного обязательства, то можно считать, что в данном случае идет речь о его исполнении.

В-третьих, поскольку денежные средства были предоставлены третьим лицом (должником) и по другому (заложенному) требованию, то во избежание возникновения ситуации неосновательно-го обогащения залогодержателя законодателями установлено назначение полученных залогодержателем денежных средств – в погашение обеспеченного обязательства. Указанная трактовка подтверждается сопоставлением абз. 2 п. 2 ст. 358.6 и ст. 319.1 ГК РФ о погашении требований, ст. 2364 и группы ст. 1253–1256 ФГК под общим названием «Засчитывание платежей», содержащих аналогичные формулировки о засчитывании исполненного в погашение соответствующего обязательства.

Таким образом, можно заключить, что присвоение залогодержателем полученных по заложенному требованию денежных средств осуществляется в рамках исполнения обеспеченного залогом требования на основании установленного законом изменения назначения предоставленных денежных средств.

Изложенный подход позволяет отрицательно ответить на ключевой в практическом плане вопрос о применимости к присвоению полученных залогодержателем денежных средств ограничений и запретов, предусмотренных законодательствами о несостоятельности (банкротстве), поскольку в данном случае каких-либо юридических актов ни залогодателем, ни залогодержателем не совершается, изменение назначения предоставленных денежных средств происходит автоматически *ipso jure*. Вместе с тем, важно отметить, что до такого присвоения полученные залогодержателем денежные средства считаются включенными в имущественную массу залогодателя, поэтому решающее значение имеет момент присвоения, определяемый в соответствии с абз. 2 п. 2 ст. 358.6 ГК РФ, ст. 2364 ФГК.

В доктринальном аспекте принципиальным представляется анализ права залогодержателя на засчитывание полученных денежных средств в погашение обеспеченного обязательства с точки зрения его соответствия конструкции залога. Закрепленное в п. 1 ст. 334 ГК РФ традиционное определение залога содержит указание на так называемую ситуацию неисправности должника. Однако в силу абз. 2 п. 2 ст. 358.6 ГК РФ условием осуществления права залогодержателя на засчитывание полученных денежных средств в погашение обеспеченного обязательства при залоге денежного требования является не нарушение обеспеченного обязательства, а наступление срока его исполнения.

В этом плане со всей очевидностью проявляется обозначенная выше в назначении залога денежного требования в качестве дополнительной его платежная (расчетная) функция, которая у классического залога отсутствует. С терминологической точки зрения, об этом свидетельствует формулировка «в счет», использованная законодателями в определении классических способов обеспечения обязательства с платежной функцией: задат-

ка и обеспечительного платежа (п. 1 ст. 380, п. 1 ст. 381.1 ГК РФ). Говоря о соотношении платежной и обеспечительной функций в данном случае, можно заметить, что реализация первой из них влечет прекращение первой.

В результате, получается, что стремление встроить требование в модель залога, в итоге, привело к созданию нового способа обеспечения, «выросшего» из залога, но которому «стало тесно» в рамках последнего. Во французской цивилистике в этом аспекте некоторыми исследователями акцентируется внимание, что сущность залогового права залогодержателя теперь состоит не в том, чтобы «обременить ценность заложенного требования», а его конститутивным элементом является «извлечение из требования пользы». Последнее понимается как средство, позволяющее «завладеть» (дословно «наложить руку») доходом от требования [3, с. 526]. Как результат, M. Julienne характеризует такое изменение как «настоящую метаморфозу залога требования», который теперь представляет принципиально новый способ обеспечения обязательств [3, с. 59], который больше не идентифицируется в качестве разновидности залога, а получил осмысление в качестве отличного от залога, самостоятельного способа обеспечения обязательства.

Однако выводы французских юристов представляются несколько преувеличенными, поскольку так называемое «извлечение из заложенного требования пользы» возможно только при условии исполнения заложенного требования в период его нахождения в залоге, которое носит вероятностный характер. Поэтому, с концептуальной точки зрения, основания для исключения из конструкции залога денежного требования традиционного права залогодержателя на удовлетворение требований за счет заложенного имущества (требования) в преимущественном перед другими кредиторами порядке отсутствуют. По этой причине в контексте вопроса о правовой природе залога денежного требования с правом залогодержателя на получение исполнения по заложенному требованию от должника вернее говорить не об отдельном способе обеспечения обязательства, а об особом виде залога с функцией платежа – залог денежного требования с правом получения платежа. Кроме того, с точки зрения правового регулирования, это обуславливает размещение в ГК РФ правил об указанном виде залога внутри § 3 «О залоге», что позволяет субсидиарно применять к такому залoгу общие положения о залоге, просто наполняя их новым содержанием, и одновременно исключает ненужное дублирование аналогичных норм.

Литература

1. Aynès L., Crocq P. Les sûretés, la publicité foncière. 5e éd, 2011.
2. Cabrillac M., Mouly Ch. Droit des sûretés. 7e éd. 2004.
3. Julienne M. Le nantissement de créance. 2012.

4. Красавчиков О.А. Советское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. М., 1985. Т. 1. – 544 с.
5. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2-х ч. Часть 2). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. М., 1997. – 455 с.
6. Новоселова Л.А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М., Статут. 2003. – 494 с.
7. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. – 352 с.
8. Рудаков И.С. Вещная суброгация в залоговом правоотношении // Российский юридический журнал. 2017. № 3. С. 135–143.
9. Simler Ph., Ph. Delebecque. Droit civil: les sûretés, la publicité foncière, 7e éd., 2016.
10. Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002. – 636 с.
11. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. – 556 с.
12. Стругков В. О закладе долговых требований (De pignore nominum). СПб., 1891. – 320 с.
13. Synvet H. Le nantissement de meubles incorporels. Droit et Patrimoine. № 140. Sept. 2005.
14. Цитович П.П. Обязательства по русскому гражданскому праву. 1894. – 104 с.
15. Vasseur M. Note sous Chambre commerciale de la Cour de Cassation. 28 oct. 1986 Defrenois 1986, jur.
16. Zénati-Castaing F., Revet Th. Les biens. 3e éd, 2008.

PURPOSE OF THE LEGAL STRUCTURE OF THE PLEDGE OF CLAIM IN RUSSIAN AND FRENCH LAW

Khatmulina R.R.

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

The article is devoted to the study of issues related with the Pledge of obligation structure destination in Russian and French Law. This problem solution should be based on the specifics of obligation as Pledge subject. The Pledge of obligations structure destination has complex nature. Main destination is to grant pledgeholder the right of pledge for obligation. Additional destination depends on the kind of obligation subject. Additional destination of non-monetary claim Pledge is to grant pledgeholder the right of pledge for obligation subject with priority date according to priority date of Pledge of obligation and possibility for parties to coordinate the pledge for obligation subject shape if the pledged obligation performance. Additional destination of monetary obligation Pledge is to grant pledgeholder the right to receive monetary funds from claim pledged debtor as secured obligation performance. As a result in French science the opinion for monetary claim Pledge as a new kind of guarantee is widespread. According to author, it is reasonable to suggest special kind of Pledge with payment function – monetary claim Pledge with the right to receive payment.

Keywords: pledge of obligation, pledge with payment function.

References

1. Aynès L., Crocq P. Les sûretés, la publicité foncière. 5e éd, 2011.
2. Cabrillac M., Mouly Ch. Droit des sûretés. 7e éd. 2004.
3. Julienne M. Le nantissement de créance. 2012.
4. Krasavchikov O.A. (ed.). Soviet Civil Law: Textbook. In 2 vols. Vol. 1. 3rd ed. Moscow. 1985. – 544 s.
5. Meyer D.I. Russian Civil Law. Part 2] (in Russian). Moscow, 1997. – 455 p.
6. Novoselova L.A. Transactions of assignment of rights (claims) in commercial practice. Factoring. Moscow, 2003. – 494 p.

7. Pokrovskiy I.A. The main problems of civil law. Moscow, 1998. – 352 p.
8. Rudakov I.S. Proprietary subrogation in pledge relations // Russian Law Journal. 2017. № 3. P. 135–143.
9. Simler Ph., Ph. Delebecque. Droit civil: les sûretés, la publicité foncière, 7e éd., 2016.
10. Sinaysky V.I. The Russian Civil Law. Moscow, 2000. – 636 p.
11. Shershenevich G.F. Textbook of Russian Civil Law. Moscow, 1995. – 556 p.
12. Strukgov V. On the Pledge of Debt Claims (pignus nominis). Saint Petersburg, 1891. – 320 p.
13. Synvet H. Le nantissement de meubles incorporels. Droit et Patrimoine. № . 140. Sept. 2005.
14. Tsitovich P.P. Obligations under Russian Civil Law: Summary of lectures. 1894. – 104 s.
15. Vasseur M. Note sous Chambre commerciale de la Cour de Cassation. 28 oct. 1986 Defrenois 1986, jur.
16. Zénati-Castaing F., Revet Th. Les biens. 3e éd, 2008.

Пределы судебного доказывания по уголовному делу, выделенному в отдельное производство в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве

Герасимова Лариса Александровна,

аспирант департамента права института экономики, управления и права Московского городского педагогического университета

E-mail: gerasimova0707@ya.ru

В статье с применением методов сравнительно-правового анализа и системного подхода к изучению правового явления рассматривается проблема совершенствования института досудебного соглашения о сотрудничестве, касающаяся пределов доказывания в суде первой инстанции по выделенному уголовному делу в отношении подсудимого, сотрудничавшего со следствием на досудебной стадии уголовного судопроизводства. Сделан вывод о том, что принятие в данном случае судебного решения в особом порядке, без исследования доказательств виновности подсудимого, противоречит общему условию судебного разбирательства – принципу непосредственности – и может привести, в силу личной заинтересованности подсудимого в исходе дела, к принятию неправосудного решения. Автор указывает, что только при проведении полного комплексного исследования собранных доказательств, включая их достаточность в рамках общего (основного) уголовного дела, а также соответствие показаний лица, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, фактическим обстоятельствам дела, можно говорить о соблюдении принципа непосредственности, который закреплен в статье 240 УПК РФ. В этой связи сделано предложение о внесении соответствующих изменений в уголовно-процессуальный закон.

Ключевые слова: пределы доказывания, судебное решение, уголовное дело, досудебное соглашение о сотрудничестве, принцип непосредственности, особый порядок судебного разбирательства.

В соответствии с положениями статьи 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) основная цель уголовного судопроизводства заключается в защите прав и законных интересов физических и юридических лиц, пострадавших в результате преступной деятельности, что включает в себя восстановление их нарушенных прав и обеспечение компенсации за причиненный им вред. Кроме того, уголовное судопроизводство выполняет важную функцию обеспечения законности и обоснованности преследования лиц, совершивших преступление. Суду важно определить справедливое наказание для виновного в совершении преступления лица. Также важно оградить невиновных в преступлениях лиц от необоснованного преследования и обвинения. Успешное достижение этих целей неразрывно связано с процессом доказывания. Необходимо собрать, проверить и оценить все имеющиеся доказательства (ст. 85 УК РФ).

Как верно отмечает С.Н. Чурилов, «собрание, проверка и оценка доказательств – это логический процесс, целью которого является установление существования или несуществования отдельных фактов, совокупности фактов, связей между ними, указывающих на наличие или отсутствие уголовно-релевантных обстоятельств, образующих предмет доказывания» [6].

Ключевые вопросы доказательственного права все еще остаются актуальными для дальнейшего исследования, однако одной из наиболее дискуссионных проблем в научном сообществе является проблема определения пределов доказывания в тех уголовных делах, которые были выделены в отдельное производство в отношении тех, кто заключил досудебное соглашение о сотрудничестве (далее – ДСоС).

В главе 40.1 УПК РФ законодателем закреплены правовые нормы, регулирующие институт ДСоС. Положения данной главы направлены на расширение возможностей для сбора доказательств обвинения, проведения расследования, судебного разбирательства дел о преступлениях, совершенных в составе группы, посредством выделения в отдельное производство дела в отношении лица, которое сотрудничает со следствием.

Однако следователю следует учитывать, что выполнение обвиняемым всех условий ДСоС яв-

ляется основанием для назначения судом наказания более мягкого, чем предусматривает закон за это преступление, в том числе такого, как условное осуждение, а также является основанием для освобождения от отбывания наказания. Указанный фактор может привести к увеличению вероятности возникновения у обвиняемого, заключившего соглашение, намерения оговорить своих соучастников, либо существенно уменьшить степень своего участия в инкриминируемом преступлении.

Но несмотря на наличие у данного участника уголовного процесса личного интереса, направленного на достижение определенных преимуществ в результате исполнения условий ДСоС, его показания, тем не менее, исключительно важны для формирования совокупности доказательств, необходимых для принятия определенных процессуальных решений. Поэтому следователь обязан особенно тщательно проверить показания такого лица, объективно, полно и всесторонне расследовать обстоятельства преступления и собрать достаточный объем доказательств, подтверждающих причастность и степень участия каждого соучастника преступления. Особого порядка расследования для данной категории дел УПК РФ не предусмотрел.

В научной литературе ученые-процессуалисты рассуждают относительно соотношения пределов доказывания на предварительном следствии и в ходе судебного разбирательства дела в общем порядке. В.С. Пастухов считает, что здесь имеется условное разграничение досудебного и судебного доказывания, при этом «и то, и другое в единстве составляют доказательственную деятельность участников процесса по установлению истины» [5]. Г.В. Абшилава уточняет, что «присущие любому доказыванию проверочная и оценочная деятельность осуществляется в досудебных и судебных стадиях, но досудебные уголовно-процессуальные решения имеют предварительный характер (по общему правилу) и необязательны для суда, который разрешает уголовно-правовой спор по существу» [1].

Представленные выше утверждения не могут вызывать возражений. В дополнение к ним стоит отметить, что уголовно-процессуальный закон однозначно указывает, что никакие доказательства для суда не имеют заранее установленной силы. К ним относятся и согласие подсудимого с предъявленным ему обвинением, и его признательные показания. Принципиальное значение нормативного требования о непосредственном восприятии судьей источников доказательств обосновано тем обстоятельством, что судебное доказывание неотделимо от личности судьи.

Таким образом, судебное доказывание имеет приоритет перед доказыванием на досудебной стадии, в том числе и в отношении особого порядка принятия судебного решения.

С учетом того, что суд не принимает участие в разработке и заключении ДСоС, судье крайне важно тщательно проверить все обстоятельства

такого сотрудничества. В то же время, в процессе судебного разбирательства в отношении того, кто заключил ДСоС, суд исследует исключительно процессуальные вопросы процедуры заключения соглашения, протоколы следственных действий, проведенных с участием обвиняемого (подсудимого) в целях исполнения условий соглашения. Кроме того, суд исследует представление прокурора об особом порядке судебного решения, констатирующее факт исполнения обвиняемым (подсудимым) взятых на себя обязательств. В ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ указывается, что суд должен изучить:

- опасность, создаваемую для обвиняемого или его близких родственников в связи с их сотрудничеством;
- характеристику личности обвиняемого;
- наличие смягчающих и отягчающих обстоятельств;
- объем и границы помощи обвиняемого в раскрытии преступления;
- привлечение к ответственности соучастников;
- значимость этого сотрудничества.

В 6-ой части этой же статьи указывается, что приговор должен включать описание преступного деяния без анализа доказательств, включая выводы суда об исполнении подсудимым взятых на себя при заключении соглашения обязательств (глава 40.1 УПК РФ). Анализ доказательств виновности подсудимого в данную часть приговора включен быть не может, так как в судебном следствии он не производится. Законодатель обязал суд отразить в обвинительном приговоре лишь те факты, которые содержатся в обвинительном заключении.

То есть суд, как справедливо отмечает С.Н. Чурилов, «по воле законодателя вынужден принимать сторону органа уголовного преследования в нарушение конституционного принципа осуществления правосудия только судом» [7].

Представляется, что подобные установки законодателя нарушают фундаментальные принципы уголовного процесса. Кроме того, в своем стремлении к достижению общественно-значимых целей борьбы с организованной преступностью, институт ДСоС отклоняется от необходимых требований уголовного процесса, таких как непосредственное исследование доказательств в судебном рассмотрении уголовного дела, а также обоснованность и мотивированность принимаемых решений.

Собранные по делу доказательства не исследуются судом при проведении заседания в особом порядке. Рассматривая уголовное дело, выделенное в отношении лица, заключившего ДСоС, судья лишен возможности полно и всесторонне исследовать обстоятельства дела и оценить с точки зрения достоверности доказательства, собранные в ходе предварительного следствия.

Очевидно, что отклонение от принципа непосредственности проявляется в перемещении процесса исследования доказательств с вопросов виновности и участия лица в преступной деятельности к оценке обстоятельств, которые отражают пределы и характер той помощи, которая была

оказана следствию при выявлении и расследовании преступления.

Это приводит к ситуациям, когда в ходе судебного разбирательства в отношении соучастников преступления, проведенного в общем порядке, суд приходит к выводу о недоказанности предъявленного им обвинения, что впоследствии приводит к отмене или изменению приговора в отношении субъекта ДСоС [4].

Например, Центральный районный суд г. Тюмени в декабре 2019 г. признал Т. виновным в совершении 5-ти преступлений (ч. 3 ст. 30, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 228.1, УК РФ). Это дело рассматривалось судом в особом порядке, так как Т. заключил ДСоС. Дело в отношении его соучастников рассматривалось позднее в общем порядке. В ходе судебного разбирательства суд пришел к выводу об отсутствии достаточной совокупности доказательств, подтверждающих их причастность к нескольким вмененным им эпизодам преступлений, указанных выше, и переqualificировал их действия по ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Т. подал кассационную жалобу в Верховный суд Российской Федерации, которая была удовлетворена. Суд отменил приговор в отношении Т. Это дело было направлено в суд первой инстанции на новое рассмотрение, так как был сделан вывод о допущенном нижестоящими судами существенном нарушении норм УПК РФ.

В своем определении Верховный суд Российской Федерации подчеркнул, что при рассмотрении дела в отношении Т. были сомнения в наличии совокупности доказательств, которые бы подтверждали его вину в совершении указанных преступлений. К такому выводу пришел суд, рассматривая дело в отношении соучастников Т. в общем порядке разбирательства. Данное обстоятельство исключало возможность рассмотрения этого дела в отношении Т. в особом порядке.

Считается, что особый порядок судебного производства был введен для уменьшения затрат на рассмотрение уголовных дел и ускорения производства по делу путем исключения самой объемной и продолжительной стадии процесса – судебного следствия, оптимизируя тем самым рассмотрение большего количества уголовных дел в разумные сроки [2].

Однако приведенный выше пример свидетельствует об обратном – в течение четырех лет уголовное дело прошло все судебные инстанции и в итоге вернулось в суд первой инстанции на новое рассмотрение. Очевидно, что это противоречит принципу осуществления уголовного судопроизводства в разумный срок.

В другом случае Верховный суд Российской Федерации приговор Истринского районного суда Московской области от 29 октября 2020 года, постановленный в отношении К. в особом порядке судебного разбирательства в связи с заключением ДСоС, изменил. Указанным приговором К. был признан виновным в совершении 8 краж, 2 поку-

шений на кражи и 2 грабежей в составе организованной группы.

Вместе с тем, в ходе судебного разбирательства в отношении соучастников К. в общем порядке судебного разбирательства суд пришел к выводу, что при совершении указанных преступлений они действовали группой лиц по предварительному сговору, а не в составе организованной группы, в связи с чем исключил данный квалифицирующий признак. Также в одном из вменяемых эпизодов суд исключил квалифицирующий признак «с причинением значительного ущерба гражданину».

Защитник К. подал в Верховный суд Российской Федерации кассационную жалобу, которая была удовлетворена. С учетом выводов суда, сделанных в приговоре, постановленном в общем порядке судебного производства в отношении его соучастников, судебная коллегия переqualificировала действия К., исключив из него указанные выше квалифицирующие признаки и снизила наказание с 6 до 5 лет лишения свободы [3].

Таким образом, принцип непосредственности, закрепленный в ст. 240 УПК РФ, будет соблюден только в случае полного комплексного исследования собранных доказательств, в частности их достаточности, в рамках общего (основного) уголовного дела, а также соответствие показаний лица, заключившего ДСоС, фактическим обстоятельствам дела.

Объективно установить степень сотрудничества лица, заключившего ДСоС, и достоверность его показаний, а также оценить всю совокупность доказательств с целью принятия итогового решения по делу возможно лишь в общем порядке судебного производства. Иное не соответствует целям уголовного судопроизводства и свидетельствует о пренебрежении его основополагающими принципами.

С учетом изложенного, представляется важным внести в уголовно-процессуальное законодательство следующее изменение. Необходимо рассматривать уголовное дело в отношении лица, заключившего ДСоС, в рамках единого судебного разбирательства с остальными соучастниками преступления в общем порядке судебного производства. Это позволит обеспечить более эффективную реализацию возможностей института ДСоС с целью борьбы с преступностью.

Литература

1. Абшилава Г.В. Процессуальная роль прокурора в заключении и реализации соглашения о досудебном сотрудничестве, регламентированном главой 401 УПК // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2010. № 3. С. 92–94.
2. Каретников А.С. Нужен ли особый порядок судебного рассмотрения уголовных дел в отношении лиц, заключивших досудебное согла-

шение о сотрудничестве? // Законность. 2013. № 10. С. 31–37.

3. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 03.08.2023 № 4-УД23–26-К1 // СПС Консультант Плюс
4. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 09.11.2023 № 89-УД23–8-К7 // СПС Консультант Плюс
5. Пастухов В.С. Особенности доказывания по уголовному делу, по которому заключено досудебное соглашение о сотрудничестве // Пробелы в российском законодательстве. 2015. № 4. С. 246–248.
6. Чурилов С.Н. Оперирование доказательствами как элемент доказывания // Вестник МГПУ. Серия «Юридические науки». 2021. № 3(43). С. 63–70.
7. Чурилов С.Н. О некоторых вопросах института досудебного соглашения о сотрудничестве // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2022. № 6. С. 27–32.

LIMITS OF JUDICIAL EVIDENCE IN A CRIMINAL CASE SEPARATED INTO SEPARATE PROCEEDINGS IN CONNECTION WITH THE CONCLUSION OF A PRE-TRIAL COOPERATION AGREEMENT

Gerasimova L.A.

Moscow City Pedagogical University

Using the methods of comparative legal analysis and a systematic approach to the study of a legal phenomenon, the article examines the problem of improving the institution of a pre-trial agreement on cooperation, concerning the limits of proof in a trial court in a separate criminal case in relation to a defendant who cooperated with the investigation at the pre-trial stage of criminal proceedings. It is concluded that the adoption of a judicial decision in this case in a

special manner, without examining the evidence of the defendant's guilt, contradicts the general condition of judicial proceedings – the principle of immediacy – and can lead, due to the personal interest of the defendant in the outcome of the case, to the adoption of an unjust decision. The author points out that only when conducting a full comprehensive study of the collected evidence, including its sufficiency within the framework of the general (main) criminal case, as well as the compliance of the testimony of the person with whom the pre-trial cooperation agreement was concluded with the actual circumstances of the case, can we speak of compliance with the principle of immediacy, which is enshrined in Article 240 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. In this regard, a corresponding proposal has been made to change this institution of criminal procedure law.

Keywords: limits of evidence, court decision, criminal case, pre-trial cooperation agreement, principle of immediacy, special procedure for trial.

References

1. Abshilava G.V. The procedural role of the prosecutor in concluding and implementing an agreement on pre-trial cooperation, regulated by Chapter 401 of the Code of Criminal Procedure // “Black holes” in Russian legislation. 2010. № 3. P. 92–94.
2. Karetnikov A.S. Is there a need for a special procedure for judicial consideration of criminal cases in relation to persons who have entered into a pre-trial cooperation agreement? // Legality. 2013. № 10. P. 31–37.
3. Cassation determination of the Judicial collegium for Criminal Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated 08/03/2023 No. 4-UD23–26-K1 // SPS Consultant Plus
4. Determination of the Judicial Collegium for Criminal Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated November 09, 2023 N89-UD23–8-K7 // SPS Consultant Plus
5. Pastukhov V.S. Peculiarities of evidence in a criminal case in which a pre-trial agreement on cooperation was concluded // Gaps in Russian legislation. 2015. № 4. pp. 246–248.
6. Churilov S.N. Operating with evidence as an element of proof // Bulletin of the Moscow State Pedagogical University. Series “Legal Sciences”. 2021. № 3(43). P. 63–70.
7. Churilov S.N. On some issues of the institution of pre-trial agreement on cooperation // Bulletin of the University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation. 2022. № 6. P. 27–32.

Методологические основания криминологических исследований: аспекты профилактики предотвращения преступности

Гомонов Николай Дмитриевич,

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры юриспруденции Мурманского арктического университета
E-mail: Gomonov_Nikolay@mail.ru

Труш Владимир Михайлович,

кандидат психологических наук, психолог психологической лаборатории ФКУ ИК-16 УФСИН России по Мурманской области
E-mail: krist56@mail.ru

Тимохов Виктор Петрович,

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры государственных и гражданско-правовых дисциплин Рязанского филиала Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя
E-mail: tvp1986@yandex.ru

Лабузова Светлана Александровна,

педагог-воспитатель муниципального бюджетного дошкольного образовательного учреждения г. Мурманска № 89
E-mail: Lebedsveta@mail.ru

В статье авторы проводят анализ особенностей криминологического исследования. Наличие таких особенностей, наряду с другими аспектами, дает возможность позиционировать криминологию как самостоятельную науку юридического профиля. В частности, отмечается, что основными и ведущими особенностями криминологических исследований являются: противоправность исследуемого явления, латентность преступности, необходимость использования комплексных методов. Криминологические исследования, прежде всего, сосредоточены на причинах преступности, они также важны для коррекции социального контроля преступности. Использование количественных методов предполагает работу с данными, полученными системой уголовного правосудия. Особенностью виктимологических исследований является также то, что таким образом получают данные о преступных деяниях, которые не попадают в объем уголовной статистики. Существующие разногласия в трактовках в криминологической среде объективно отражают сложность социальной жизни. Совершенствование методологии криминологических исследований, понимание ее глубинной сущности, особенностей и проблематики позволит разработать более совершенный криминологический инструментальный научного познания, что обеспечит продуктивный поиск эффективных средств решения проблем преступности.

Ключевые слова: криминологическое исследование, причины преступности, уголовная статистика, методика исследования, виктимология, латентность, предупреждение преступности.

Констатация научным сообществом права криминологии называться зрелой современной наукой обуславливает появление законного вопроса о наличии особенностей собственно криминологического исследования. Мы считаем, что такие особенности существуют, и они подтверждают тезис об определении криминологии в качестве относительно самостоятельной научной области знания. В настоящей статье приводится аргументированный ответ скептикам, указывающим на использование в криминологических исследованиях методов других наук, что якобы свидетельствует о криминологии, как о состоящей из фрагментов этих наук, т.е. о ее полидисциплинарности. Какие же аргументы можно привести в подтверждение высказанной нами позиции?

Действительно, часто криминологи используют те же методы исследования, которые применяются в социологии и психологии. Однако преступление обладает уникальными качествами – латентностью и противоправностью. Характер преступления означает, что его стремятся скрыть лица, его совершившие. В результате исследователь-криминолог должен проводить своеобразное расследование, даже когда он занимается исследованиями в областях социальных наук и психологии. Для этого ученый должен использовать различные варианты наблюдения, в том числе, скрытое и включенное. В контексте данной статьи заслуживают внимания ряд зарубежных работ: Chambliss, William J. – по изучению организованной преступности [1], Fisse, Brent, and John Braithwaite – по исследованию преступности белых воротничков [2], Sanchez-Jankowski, Marti – по анализу деятельности преступных группировок [3] и другие.

Криминологические исследования, прежде всего, сосредоточены на причинах преступности, они также важны для описания того, как социальные системы контролируют преступность. Общества пытаются контролировать поведение людей, живущих в пределах их границ, с помощью комбинации формальных и неформальных систем контроля. Результаты исследований свидетельствуют о том, что неформальные системы поведенческого контроля являются более эффективными, чем формальные. Доказательством является тот факт, что правоохранительные органы не могут контролировать нас так же действенно, как мы сами, если усвоили общепринятые положительные социальные стереотипы. И следить за нашим поведением правоохранители не могут так же, как наши семьи, друзья, учителя и соседи. Поэтому система уголовного правосудия должна поддерживать

неформальные системы контроля, проявлять интерес к программам общественного наблюдения, участию населения в патрулировании улиц и т.п., которые объективно будут препятствовать развитию преступности.

Также к числу особенностей любого криминологического исследования мы можем отнести процесс формирования исследовательской методики, который представляет собой составление совокупности определенных разнородных методов, позволяющих получить искомым результат. Этот результат представляет собой выводы, рекомендации, предложения, направленные на решение поставленной задачи. Криминология использует довольно широкий спектр методов и, в большинстве случаев, они не являются собственно криминологическими. Заимствование происходит из таких наук, как юриспруденция, психология, экономика, социология, демография, статистика и т.д. Применение конкретных методов в криминологическом исследовании обусловлено его целью и задачами, а также предметом. В то же время следует помнить, что наука не обладает универсальными методами, поэтому необходима верификация результатов путем выполнения процедур подкрепления, дополнения и взаимоконтроля.

Разработка методики криминологического исследования в обязательном порядке должна включать предварительную проверку ее эффективности. Проведение проверки на надежность позволяет повысить вероятность получения валидного (достоверного) результата. Стадия пилотажа дает возможность имитировать, точнее, прорепетировать процесс сбора и обработки информации. В результате пилотажного исследования появляется возможность уточнения набора методов, более точного определения границ выборочной совокупности, параметров анализа, объема и интерпретации результатов работы.

Криминологическое исследование можно представить в виде четкой последовательности определенных действий, направленных на достижение поставленной цели. Разделение исследовательского процесса на этапы позволяет повышать эффективность и достоверность получаемых результатов. По завершению каждого этапа появляется возможность промежуточных проверок и коррекций, возврата к предыдущему этапу в случае сомнений в целесообразности и правильности применяемого метода, в достоверности полученного результата. Следовательно, строгое соблюдение этапов исследования обеспечивает оптимальность всей научной работы.

Наличие подготовительного этапа позволяет уточнить проблему исследования, сформулировать его объект и предмет. Далее целесообразно ознакомиться с научными работами по теме, наиболее показательными случаями из судебной практики, материалами официальной и неофициальной статистики. Необходимо решить ряд вопросов организационного характера, сформировать исследовательскую группу, распре-

делить обязанности и уточнить источник финансирования.

Составление программы криминологического исследования предполагает создание научной основы предстоящей работы. Важнейшими элементами этого фундамента является формулирование проблемы исследования, его структуры, гипотезы, указание характера детерминации внутренних и внешних связей. Программа, как правило, содержит план и сроки исследования. В результате мы должны получить выводы, имеющие теоретическое и практическое значение.

Наличие феномена латентной преступности диктует необходимость использования выборочного исследования. В этом случае исследователи в принципе не могут провести сплошное исследование из-за скрытости тех или иных противоправных деяний или факта виктимизации. Выборочный метод используется при опросах различных субъектов – граждан, правоохранителей, осужденных, потерпевших.

Статистические методы позволяют работать с количественными характеристиками преступности, проводить анализ особенностей личности преступника [4, с. 545–572]. В результате обнаруживаются закономерности изучаемых явлений, их характерные признаки и взаимообуславливающие связи. Полученная информация используется в предупредительной деятельности и при оценке эффективности правоохранительной системы в целом.

Использование количественных методов предполагает работу с данными, полученными системой уголовного правосудия. Виктимологи чаще обращаются к процессу виктимизации или анонимным самоотчетам. Эти процедуры сбора данных имеют свои особенности, как сильные, так и слабые стороны. Указанные нюансы учитываются криминологами в процессе обработки полученной информации. Наиболее широко используются данные результатов уголовного правоприменения. Прежде всего, исследователей интересуют параметры преступлений, о которых было сообщено в полицию, данные о задержаниях и арестах (включая некоторые личностные характеристики), статистические данные о самих полицейских и другая информация, потенциально представляющая интерес для криминологов. Опросы, анкетирования, отчеты о процессе виктимизации могут проводиться отдельными лицами или группами исследователей. В криминологических исследованиях с помощью опроса также изучаются личность преступника, эффективность предупредительной деятельности, уровень правосознания населения и др.

Особенностью виктимологических исследований является также то, что таким образом получают данные о преступных деяниях, которые никогда не попадают в объем уголовной статистики. Анонимность отдельных процедур позволяет формировать более полную информацию о причастности людей к преступной деятельности. Выявляемые поведенческие модели часто не соответству-

ют популярным представлениям о преступлениях и механизмах виктимизации, но научные результаты и не должны быть идентичными обывательским мнениям о преступности, так как сущность явления не всегда соответствует его внешним проявлениям.

Анализировать личностные характеристики преступников всегда достаточно сложно из-за проблем с данными о преступности, упомянутых выше, что составляет следующую особенность криминологического исследования [5, с. 25–26]. Кроме того, целесообразно формировать типы преступлений, содержащих указание комплекса характеристик, которые способствуют вовлечению в преступную деятельность. Например, лица, причастные к «беловоротничковой» преступности, имеют совершенно иные характеристики, в отличие от лиц, совершающих «общеуголовные» преступления. Чтобы иметь возможность совершить преступление в среде «белых воротничков», человек должен быть среднего возраста, иметь работу «белого воротничка», обладать должным уровнем образования и интеллекта. Без этих базовых условий нереально ожидать совершения указанного преступления конкретным индивидом.

В процессе криминологического исследования, прежде всего, обращают внимание на возраст, пол, образование и социальный статус преступника. Чаще всего преступления совершают именно молодые люди [6]. Вероятность вовлечения в преступную деятельность возрастает в подростковом возрасте, достигая пика в возрасте от 15 до 17 лет, а затем снижается. Отмечается тенденция к снижению преступной активности после 25 лет [7, с. 552–584]. Связь между полом и преступностью прослеживается довольно четко. Так, мужчины более склонны к совершению преступлений, чем женщины [8, с. 631–705]. В каждом обществе соблюдается эта закономерность.

Весьма близкий к социологии способ анализа преступности – это изучение моделей преступности, присущих разным типам сфер человеческой деятельности. Специальная криминологическая литература обычно фокусируется на республиках, областях, мегаполисах, городах и кварталах. При интерпретации полученных паттернов нужно быть очень осторожным в выводах. Интересными в обнаруженных корреляциях, а также в моделях корреляций между отдельными феноменами, являются не сами наблюдаемые закономерности, а вопросы, возникающие в результате этих исследований. Социометрический метод в криминологии чаще всего применяют для анализа криминогенных проблем семейных отношений [9, с. 73–103]. Однако этот метод вполне можно использовать для оценки института соучастия, эффективности тех или иных мер уголовного наказания, отношения к уголовному закону и др.

Миграционные процессы выступают в качестве фактора, усложняющего криминологические исследования. Данные по миграции на определенной территории всегда предполагают наличие времен-

ного лага, т.е., криминолог их узнает с определенным опозданием. Время задержки влияет на точность полученных результатов. Наиболее заметным криминализирующим фактором миграции является быстрый рост населения на определенной территории. Обостряются конкуренция в сфере труда и бытовые конфликты, борьба за социальные блага и «место под солнцем». Рост в результате миграции количества очень разных людей является особенно разрушительным. Если иностранные иммигранты в городе говорили на том же языке, что и уроженцы городов, в которые они переехали, их интеграция в общество происходила более благоприятно. Наличие же языкового барьера приводило к неспособности интеграции таких мигрантов в сочетании с другими факторами социальной дезорганизации, такими, как теснота, бедность и болезни [10, с. 774–802]. Это вызывало рост преступности в городах, особенно в районах, где мигранты были вынуждены компактно проживать.

Сегодня современная криминология не может дать окончательных ответов на поставленные вопросы. Существующие разногласия в трактовках в криминологической среде объективно отражают сложность социальной жизни. Искусственное прекращение этих дебатов не будет способствовать получению качественных ответов на возникающие вопросы и не приведет к эффективным решениям проблем преступности. Большинство криминологов констатирует, что продолжающаяся научная дискуссия дает возможность дальнейшего развития криминологической науки.

Таким образом, криминологи, чтобы ответить на вопросы о том, как следует определять преступность, почему совершаются преступления и как общество должно контролировать преступность, проводят научные исследования, обладающие рядом особенностей. Важнейшими из них являются: латентность преступности, противоправность исследуемого явления, необходимость использования комплексной методологии. Совершенствование методологии криминологических исследований, понимание ее глубинной сущности, особенностей и проблематики позволит разработать более совершенный криминологический инструментарий научного познания. Это обеспечит продуктивный путь к пониманию феномена преступности и поиску эффективных средств решения ее проблем.

Литература

1. Chambliss, William J. (1978) *On the Take: From Petty Crooks to Presidents*. Bloomington: Indiana University Press.
2. Fisse, Brent, and John Braithwaite (1987) «The Impact of Publicity on Corporate Offenders: Ford Motor Company and the Pinto Papers». In M. David Ermann and Richard J. Lundmann, eds., *Corporate and Governmental Deviance*. Oxford: Oxford University Press.
3. Sanchez-Jankowski, Martí (1992) *Islands in the Street*. Los Angeles: University of California Press.

4. Williams, Kirk R. (1984) «Economic Sources of Homicide: Reestimating the Effects of Poverty and Inequality». *American Sociological Review*. 20, 545–572.
5. Труш, В.М. Методологические и психологические аспекты исследования криминогенности личности преступника: Монография / В.М. Труш, Н.Д. Гомонов. – Мурманск: Рекламный центр «Тритон ДеЛюкс», 2016. – 226 с.
6. Gottfredson, Michael R. and Travis Hirshi. (1990). *The general theory of crime*. Stanford, California: Stanford University Press.
7. Hindelang, Michael, and Michael Gottfredson (1983) «Age and the Explanation of Crime». *American Journal of Sociology*. 89, 552–584.
8. Simpson, Sally S. (1989) «Feminist Theory, Crime and Justice». *Criminology*. 27, 631–705.
9. Шестаков, Д.А. Семейная криминология: семья – конфликт – преступление / Д.А. Шестаков. – СПб.: Издательство С.-Петербургского университета, 1996. – 264 с.
10. Sampson, Robert, and W. Byron Groves (1989) «Community Structure and Crime: Testing Social Disorganization Theory of Crime». *American Journal of Sociology* 94, 774–802.

METHODOLOGICAL FOUNDATIONS OF CRIMINOLOGICAL RESEARCH: ASPECTS OF CRIME PREVENTION

Gomonov N.D., Trush V.M., Timokhov V.P., Labuzova S.A.

Murmansk Arctic University; Correctional Facility № 16's Psychological Laboratory of the Russian Federal Penitentiary Service in Murmansk region; Ryazan branch of the Moscow Ministry of Internal Affairs University named after V.Y. Kikot; municipal budgetary preschool educational institution of Murmansk No. 89

In this article, the authors analyze the features of criminological research. The presence of such features, along with other aspects, makes it possible to position criminology as an independent science of a legal profile. In particular, it is noted that the main and leading features of criminological research are: the illegality of the phenom-

enon under study, the latency of crime, the need to use complex methods. Criminological research is primarily focused on the causes of crime, it is also important for correcting the social control of crime. Using quantitative methods involves working with data generated by the criminal justice system. A feature of victimological studies is also that in this way they obtain data on criminal acts that do not fall within the scope of criminal statistics. The existing disagreements in interpretations in the criminological environment objectively reflect the complexity of social life. Improving the methodology of criminological research, understanding its deep essence, features and problems will allow developing more advanced criminological tools of scientific knowledge, which will ensure a productive search for effective means of solving crime problems.

Keywords: criminological research, causes of crime, criminal statistics, research methodology, victimology, latency, crime prevention.

References

1. Chambliss, William J. (1978) *On the Take: From Petty Crooks to Presidents*. Bloomington: Indiana University Press.
2. Fisse, Brent, and John Braithwaite (1987) «The Impact of Publicity on Corporate Offenders: Ford Motor Company and the Pinto Papers.» In M. David Ermann and Richard J. Lundmann, eds., *Corporate and Governmental Deviance*. Oxford: Oxford University Press.
3. Sanchez-Jankowski, Marti (1992) *Islands in the Street*. Los Angeles: University of California Press.
4. Williams, Kirk R. (1984) «Economic Sources of Homicide: Reestimating the Effects of Poverty and Inequality.» *American Sociological Review*. 20, 545–572.
5. Trush, V.M. Methodological and psychological aspects of the study of criminal personality criminogenicity: Monograph / V.M. Trush, N.D. Gomonov. – Murmansk: Advertising center «Triton DeLux», 2016. – 226 p.
6. Gottfredson, Michael R. and Travis Hirschi. (1990). *The general theory of crime*. Stanford, California: Stanford University Press.
7. Hindelang, Michael, and Michael Gottfredson (1983) «Age and the Explanation of Crime.» *American Journal of Sociology*. 89, 552–584.
8. Simpson, Sally S. (1989) «Feminist Theory, Crime and Justice.» *Criminology*. 27, 631–705.
9. Shestakov, D.A. *Family criminology: family – conflict – crime / D.A. Shestakov*. – St. Petersburg: St. Petersburg University Publishing House, 1996. – 264 p.
10. Sampson, Robert, and W. Byron Groves (1989) «Community Structure and Crime: Testing Social Disorganization Theories of Crime.» *American Journal of Sociology* 94, 774–802.

Уголовно-правовая характеристика экоцида (ст. 358 УК РФ): целесообразность отнесения к альтернативно-экологическим транснациональным преступлениям

Жукова Анастасия Алексеевна,

аспирант кафедры уголовного права Московского
государственного юридического университета (МГЮА)
им. О.Е. Кутафина
E-mail: a.zhukowa@yandex.ru

Целью настоящего исследования является изучение экоцида с точки зрения законодательства и уголовно-правовой науки, определение его места в системе уголовно-правовых норм, выявление проблем его правовой регламентации. В статье анализируются признаки состава преступления, предусмотренного ст. 358 УК РФ (экоцид), особое внимание уделяется выяснению его социально-правовой сущности, выраженной в содержании видового и непосредственного объектов, определяется место экоцида в системе норм Особенной части УК РФ, обосновывается суждение о целесообразности отнесения этого состава к числу альтернативно-экологических транснациональных преступлений. Новизна исследования также состоит в предложении авторского определения «экологической катастрофы» с целью совершенствования нормы УК РФ, обосновании отнесения экоцида к числу преступлений против мира и безопасности человечества.

Ключевые слова: экоцид, экологические преступления, экологическая катастрофа, экологическая безопасность, транснациональное преступление, преступления против мира и безопасности человечества.

Осуществление охраны окружающей среды от посягательств преступного характера – одна из приоритетных стратегических задач государства в современном мире, а также задача всего мирового сообщества, в том числе, в целях обеспечения благополучия человека, его нормальной жизнедеятельности. Иными словами, отсутствие повышенного внимания к данному вопросу со стороны государственных органов и международных организаций может повлечь непоправимые последствия и поставить под угрозу нормальное существование человечества, независимо от национальной принадлежности и территории проживания. Уголовно-правовые нормы, призванные обеспечить качественное состояние окружающей среды, содержатся в главе 26 Уголовного кодекса Российской Федерации¹ (далее – УК РФ). Однако, далеко не все деяния, которые могут нанести ущерб окружающей среде и ее отдельным компонентам, отнесены законодателем к числу экологических преступлений. Законодательная система этих преступлений не совпадает с местом их расположения в УК РФ. В уголовном законе встречаются и другие составы преступлений, совершение которых может повлечь наступление негативных для природной среды последствий, расположенные в иных главах и разделах УК РФ.

Так, к числу преступлений, в результате совершения которых может пострадать окружающая среда, относятся: нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики (ст. 215 УК РФ), сокрытие информации об обстоятельствах, создающих опасность для жизни и здоровья людей (ст. 237 УК РФ), уничтожение или повреждение объектов культурного наследия, природных комплексов, объектов, взятых под охрану государства или культурных ценностей (ст. 243 УК РФ), жестокое обращение с животными (ст. 245 УК РФ), а также экоцид (358 УК РФ). Названные выше составы преступлений расположены в разных разделах и главах УК РФ. Это объясняется тем, что качественное состояние окружающей среды и ее компонентов законодатель предусмотрел в них, наряду с основными, в качестве дополнительных объектов посягательства. В литературе данные преступления, как правило, выделяются в отдельную классификационную группу, наряду с экологическими преступлениями общего и специального характера. Например, Жевлаков Э.Н., относит

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63 – ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

перечисленные преступления к альтернативно-экологическим [6, с. 276–287].

Одним из перечисленных выше составов является экоцид, на сегодняшний день относящийся к числу наименее изученных юридической наукой преступлений, чем обусловлена актуальность исследования его социально-правовой сущности, признаков, транснационального характера и места в уголовном законе.

Статьей 358 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за массовое уничтожение растительного или животного мира, отравление атмосферы или водных ресурсов, а также совершение иных действий, способных вызвать экологическую катастрофу. Данные действия составляют объективную сторону экоцида. Конструкцию объективной стороны экоцида следует рассматривать, на наш взгляд, в качестве формально-материальной, в связи с тем, что общественно опасные последствия, выраженные в уничтожении объектов животного и растительного мира, ухудшении качественного состояния атмосферного воздуха, водных объектов, и наступлении иных событий, сопоставимых по характеру и масштабам с состоянием экологической катастрофы, являются составным элементом объективной стороны «экоцида», но в случае если в результате совершения охватываемых ст. 358 УК РФ действий возникнет лишь угроза наступления перечисленных выше последствий, преступление также необходимо рассматривать в качестве оконченного. Законодатель, при формировании Особенной части, включил экоцид в состав главы 34 УК РФ, состоящей из преступлений против мира и безопасности человечества. Иными словами, последствия экоцида значительны по своему масштабу и угрожают существованию всего человечества путем уничтожения среды его жизнедеятельности. В рамках настоящей статьи рассмотрим вопрос об обоснованности отнесения экоцида к данному виду преступных посягательств.

Не вызывает сомнения, что экоцид следует отнести к транснациональным преступлениям, так как последствия экоцида опасны для всего мирового сообщества независимо от того, в мирное или военное время совершаются соответствующие действия. Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1976 года установила запрет в отношении преднамеренного антропогенного воздействия на природную среду, которое может повлечь широкие, долгосрочные и серьезные последствия для природной среды. Сохранение природной среды, как среды обитания человека, признается мировым сообществом важнейшей задачей.

Закрепление соответствующих норм на международно-правовом уровне стало следствием негативного исторического опыта. Наиболее ярким примером актов экоцида стала экологическая война США против Вьетнама (1961–1975 гг.), в процессе которой было применено химическое ору-

жие, осуществлялись сбросы диоксинов, что повлекло значительное повреждение экосистемы Вьетнама на площади, превышающей 2,2 млн га (29,3% сельскохозяйственных земель страны), уничтожение 40–47 млн. куб. метров лесного массива, уничтожение птиц, животных, рептилий, нарушение микробиологического состава почв, массовые заболевания и гибель людей в результате употребления зараженной пищи и воды, и другие серьезные последствия [8, с. 90–91]. Таким образом, можно говорить об уничтожении среды обитания человечества, подрыве биологических основ его существования, то есть последствиях, несопоставимых с последствиями нарушений требований по охране окружающей среды. В качестве еще одного примера можно привести войну в Персидском заливе 1991 г., в ходе которой в результате артиллерийского обстрела вооруженными силами Ирака нефтехранилищ на севере Саудовской Аравии, поджога нефтяных установок в Кувейте, в Персидском заливе оказалось около одиннадцати миллионов баррелей нефти, а урон нанесен атмосфере, почвам, прибрежной флоре, фауне [10, с. 539–542]. Так, вред наносится не отдельному компоненту природной среды, а всей природной среде в целом, нарушается экологическое равновесие, что влечет сокращение численности или уничтожение видов. Отечественная судебная практика по составу преступления, предусмотренному ст. 358 УК РФ, отсутствует, что говорит о «мертвом» характере данной уголовно-правовой нормы, формальном выполнении Россией соответствующих международных обязательств, и осложняет процесс исследования этой нормы.

Как мы уже отметили выше, совершение экоцида влечет последствия, способные вызвать состояние экологической катастрофы. Но законодательно дефиниция «экологической катастрофы» не предусмотрена, что может породить сложности не только в квалификации рассматриваемого в настоящей статье деяния, но и постановку вопроса о его отнесения к преступлениям против мира и безопасности человечества или экологическим преступлениям в состоянии неопределенности. В отсутствие легальной дефиниции, остановимся на лексическом содержании термина.

В большом толковом словаре под «катастрофой» (в том числе экологической) понимается внезапное событие, резко и необратимо ухудшающее условия жизни, несущее массовую смерть (на какой-либо территории)¹. Экологическая катастрофа в Военном энциклопедическом словаре определяется в нескольких значениях:

1) как некая природная аномалия, причиной возникновения которой является воздействие человеческой деятельности на природные процессы, что, в свою очередь, влечет наступление неблагоприятных последствий экологического характера, а также гибель людей;

¹ Большой толковый словарь русского языка. гл. ред. С.А. Кузнецов. Первое издание: СПб.: Норинт, 1998.

- 2) в качестве техногенной аварии, повлекшей наступление остро неблагоприятных изменений в состоянии компонентов природной среды, а также массовую гибель организмов животного и растительного происхождения;
- 3) как преобразование природной среды, изменение ее внутренних и внешних параметров, следствием которых стало нарушение равновесия и устойчивости¹.

Определение экологической катастрофы предлагалось и в юридической литературе, в частности, Греченковой О.Ю., по мнению которой, таковую следует определять как угрожающее последствие, состоящее в нарушении естественного функционирования экологических систем и сокращении биоразнообразия, при совершении акта экоцида [4, с. 9]. Указанное определение также предлагалось включить в состав уголовного закона. Аналогично определяет Давитадзе М.Д., указывая, что к признакам экологической катастрофы следует относить устойчивое нарушение естественного функционирования экологических систем, а также значительное нарушение (изменение) биоразнообразия [5, с. 87]. Так, нарушение устойчивости природной среды и биоразнообразия исследователи единогласно относят к основополагающим характеристикам понятия «экологическая катастрофа». При этом авторы не уделяют внимание способу возникновения указанных последствий.

По нашему мнению, определение экологической катастрофы в рамках уголовного закона, должно базироваться на лексическом содержании понятия, а также возможных негативных последствиях экоцида. Его можно определить как возникшее в результате антропогенного воздействия человеческой деятельности (прямого или косвенного характера) неравновесное (неустойчивое) состояние окружающей природной среды, существенное изменение качественных и количественных свойств отдельных ее компонентов, что способно повлечь массовую гибель людей, представителей животного и растительного мира, иных организмов, значительное ухудшение условий для их существования.

В научной литературе нет единства относительно места расположения ст. 358 в УК РФ. Ряд авторов высказывается за отнесение экоцида к числу экологических преступлений, большинство эту позицию, большинство опровергает. Например, Бринчук М.М. относит экоцид к специальным экологическим составам [1, с. 178], Романова Н.Л. – к числу экологических преступлений общего характера, наряду с преступлениями, предусмотренными ст. 246–248 УК РФ [9, с. 6]. Аргументируя свою позицию относительно классификационной принадлежности экоцида, авторы оперируют такими конструктивными элементами состава преступления, как видовой и непосредственный объекты. Соответственно, для разрешения проблемы отне-

¹ Военный энциклопедический словарь / М-во обороны Рос. Федерации. ред. А.Э. Сердюков. URL: https://encyclopedia.mil.ru/encyclopedia/dictionary/details_rvsn.htm?id=138_35@morf-Dictionary (Дата обращения: 14.09.2023).

сения экоцида к той или иной категории, необходим детальный анализ его видового и непосредственного объектов.

Объектом преступления, по общему правилу, принято рассматривать общественные отношения (а также социальные ценности), претерпевающие негативные последствия в результате совершения преступления. Относительно видового и непосредственного объектов экоцида встречаются различные позиции. Жевлаков Э.Н. рассматривает в качестве видового объекта рассматриваемого состава мир и безопасность человечества, а в качестве непосредственного – отношения по охране биологической основы существования человечества [6, с. 289]. Экоцид, как уже отмечено выше, он относит к числу альтернативно-экологических преступлений, что представляется обоснованным, так как основной непосредственный объект посягательства и масштаб последствий не позволяют отнести рассматриваемое деяние к числу преступлений экологического характера.

Устав Международного военного трибунала в Нюрнберге от 8 августа 1945 г. регламентирует – юрисдикции Трибунала подлежат преступления против мира, включая планирование, подготовку, развязывание и ведение агрессивной войны или войны в нарушение международных договоров; военные преступления; преступления против человечности, а именно: убийства, истребление, порабощение, ссылка и другие жестокости в отношении гражданского населения или преследования по политическим, расовым, религиозным мотивам². Ст. 7 Римского статута Международного уголовного суда также предложено толкование понятия «преступления против человечности», включающее широкий круг деяний (в том числе, убийство, истребление, порабощение, пытки и др.), в случае их сознательного и систематического совершения³.

Несмотря на то, что экоцид не относится к юрисдикции Международного уголовного суда, последствия его совершения свидетельствуют о корректности его отнесения к числу преступлений против мира и безопасности человечества. Рассмотренные ранее примеры негативных для природной среды последствий ведения экологической войны США против Вьетнама демонстрируют, что массовое истребление представителей животного и растительного мира, а также существенные загрязнения компонентов природной среды неизбежно влекут массовые заражения и гибель людей.

На основании изложенного, и с учетом расположения экоцида в главе 34 УК РФ, в качестве видового объекта экоцида следует рассматривать мир и безопасность человечества. Содержащиеся в данной главе составы преступлений, представля-

² Устав Международного Военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси от 8 августа 1945 г. URL: <https://docs.cntd.ru/document/901737883?section=status> (дата обращения: 18.10.2023).

³ Римский статут Международного уголовного суда от 17 июля 1998 года. URL: [https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf) (дата обращения: 18.10.2023).

ющие собой имплементированные в национальное законодательство нормы международного права, ставят под угрозу существование государств и народов, и обоснованно вызывают озабоченность всего мирового сообщества.

Обоснованность отнесения экоцида к числу преступлений против мира и безопасности человечества поддерживается большинством ученых, в числе которых Голубев С.И., с точки зрения которого, несмотря на наличие в данном преступлении признака экологичности, его направленностью скорее можно назвать не экологическую безопасность, а безопасность человечества [3, с. 94–95]. В данном случае автором также подчеркивается характеристика непосредственного объекта экоцида как правоотношений по обеспечению безопасности человечества, а экологичность является, в свою очередь, лишь дополнительной характеристикой.

Лопашенко Н.А. отмечает, что возможно оба подхода к расположению экоцида в уголовном законе – как его включение в состав главы 26, так и сохранение за ним прежнего положения в числе преступлений против мира и безопасности человечества, при этом современное решение более импонирует автору [7, с. 18]. Данный подход представляется не совсем корректным, при изложении норм уголовного закона должны учитываться требования юридической техники, расположение норм Особенной части УК РФ должно производиться с учетом общепринятых принципов учета родового и видового объектов посягательства, обоснованности и системности.

Греченкова О.Ю. в рамках своего диссертационного исследования отмечает, что непосредственный объект охватывает безопасность всего человечества, а не безопасность отдельно взятой личности [4, с. 9], что говорит о его неперсонифицированности (обращении к неограниченному кругу лиц). Нарушение экологического равновесия в результате совершения данного деяния влечет негативные последствия в виде нарушения условий для устойчивого биологического существования людей на определенной территории. В целом, автор делает вывод о том, что непосредственным объектом экоцида является интерес обеспечения безопасности неопределенного круга лиц (а именно, всего человечества).

Варевичева М.И. непосредственным объектом экоцида называет общественные отношения, которые направлены на обеспечение экологической безопасности, а предметом – природную среду в целом, включая процессы биосферного равновесия, существующие между природой и человеком [2, с. 173]. Несмотря на приведенное определение, автор очевидно поддерживает отнесение экоцида к числу преступлений против мира и безопасности человечества. Спорный характер аргументации автора выражается в определении экологической безопасности как объекта экоцида, что скорее свидетельствует об отнесении состава к числу преступных посягательств экологического характера.

Под экологической безопасностью принято понимать состояние защищенности природной среды и жизненно важных интересов человека от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, их последствий (ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды»¹). В таком случае, логично было бы отнести экоцид к главе 26 об экологических преступлениях. Самое незначительное по последствиям правонарушение, посягающее на окружающую среду, ставит под угрозу состояние защищенности. Применительно к экоциду, причиняемый преступлением ущерб приобретает международный (транснациональный) характер, ставит под угрозу не только экологическую безопасность, включая жизненно важные интересы, отдельного человека, а само биологическое существование человечества в целом.

Действительно, совершение действий, предусмотренных объективной стороной состава «экоцид» влечет последствия, способные вызвать экологическую катастрофу, то есть создает неравновесное (неустойчивое) состояние природной среды, порождающее массовую гибель (невозможность дальнейшего проживания на данной территории) людей, представителей животного и растительного мира, что подчеркивает масштаб негативных последствий для всего человечества, угрозу для его биологического существования. Таким образом, последствия значительно пагубнее ущерба экологической безопасности по своей сущности.

Причинение вреда окружающей среде в таком случае, возможно рассматривать в качестве дополнительного объекта данного преступления, которому также дополнительно причиняется вред в результате совершения преступления, что делает обоснованным размещение данного состава в главе 34 УК РФ, а не в числе экологических преступлений. Также обратим внимание, что в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования»², содержащем разъяснение норм об экологических преступлениях, упоминания экоцида также не содержится. Ранее действовавшее постановление Пленума Верховного Суда РФ также об экоциде не упоминало. Указанное также свидетельствует о том, что правоприменитель, в лице Верховного суда РФ, не рассматривает данное преступление как экологическое.

Субъект экоцида является общим, в качестве такового может выступать достигшее шестнадца-

¹ Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7 – ФЗ «Об охране окружающей среды» // Собрание законодательства РФ. 2002, № 2, ст. 133.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 2012.

тилетнего возраста физическое лицо, находящееся в состоянии вменяемости. Прямой умысел составляет субъективную сторону рассматриваемого состава преступления.

На основании изложенного, на наш взгляд, следует закрепить определение экологической катастрофы в качестве примечания к ст. 358 УК РФ и изложить данное примечание изложенным выше образом, что позволит не только повысить уровень законодательной техники, то и закрепить точную легальную интерпретацию применяемого в законе термина и охватываемых им последствий.

Подведем итог по результатам проведенного анализа:

1. Экоцид следует относить к видам транснациональных преступлений, последствия которого могут повлечь возникновение угрозы существованию всего человечества.
2. В качестве видового объекта преступления, предусмотренного ст. 358 УК РФ (экоцид) следует рассматривать мир и безопасность человечества, в качестве основного непосредственного объекта – отношения по обеспечению и сохранению природных основ существования всего человечества.
3. Отношения по охране окружающей среды, ее отдельных компонентов, а также обеспечению экологической безопасности следует рассматривать в качестве дополнительного объекта. Таким образом, критерием отграничения экоцида от экологических преступлений выступает основной непосредственный объект преступного посягательства. С учетом дополнительного объекта посягательства, экоцид следует относить к числу альтернативно-экологических преступлений.
4. Соответственно, непосредственным объектом посягательства определена принадлежность экоцида к числу преступлений против мира и безопасности человечества, а именно его включение в состав главы 34 УК РФ.
5. Редакцию статьи 358 УК РФ следует доработать с точки зрения юридической техники, дополнив определением понятия «экологическая катастрофа» в качестве примечания.

Литература

1. Бринчук М.М. Экологическое право // СПС «КонсультантПлюс», 2008.
2. Варевичева М.И. Понятие и система экологических преступлений (методологические аспекты). Дис.... канд. юрид. наук. Казань, 2004. – с. 226.
3. Голубев С.И. Уголовно-правовое обеспечение экологической безопасности (законодательные и доктринальные основы, классификация видов экологических преступлений и характеристика составов). Дис... докт. юрид. наук. Казань, 2022. – 495 с.
4. Греченкова О.Ю. Экоцид как преступление против мира и безопасности человечества:

Автореф. дис.... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. – 26 с.

5. Давитадзе М.Д. Экоцид как преступление против человечества // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 7. – С. 85–89.
6. Жевлаков Э.Н. Уголовное природоохранительное право России: монография. М., Проспект, 2020. – 376 с.
7. Лопашенко Н.А. Экологические преступления: уголовно-правовой анализ: монография. М., Юрлитинформ, 2017. – 528 с.
8. Павлов Ю.А. Экологическая война США во Вьетнаме (1961–1975): итоги и уроки // Социальные и гуманитарные науки на Дальнем Востоке. Т. XVIII. Вып. 3. 2021. С. 89–93.
9. Романова Н.Л. Понятие и система экологических преступлений: автореф. дис.... канд. юрид. наук. Иркутск, 2001. 35 с.
10. Adam Roberts. Environmental Destruction in the 1991 Gulf War // International Review of the Red Cross, № 291, November – December, 1992. С. 539–542.

CRIMINAL LEGAL CHARACTERISTICS OF ECOCIDE (ARTICLE 358 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION): THE ADVISABILITY OF CLASSIFYING IT AS AN ALTERNATIVE ENVIRONMENTAL TRANSNATIONAL CRIME

Zhukova A.A.

Kutafin Moscow State Law University

The purpose of this research is to study ecocide from the point of view of legislation and criminal law science, determine its place in the system of criminal law, and identify problems of its legal regulation. The article analyzes corpus delicti provided for article 358 of the Criminal Code of the Russian Federation (ecocide), special attention is paid to clarifying its socio-legal essence, expressed in the content of specific and direct objects, the place of ecocide in the system of norms of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation is determined, the judgment on the advisability of classifying this composition as an alternative environmental transnational crime is substantiated. The novelty of the study also lies in the proposal of the author's definition of "ecological disaster" in order to improve the norms of the Criminal Code of the Russian Federation, and justify classifying ecocide as a crime against the peace and security of humanity.

Keywords: crimes against the peace and security of humanity, ecocide, environmental crimes, ecological catastrophe, environmental safety, transnational crime.

References

1. Brinchuk M.M. Environmental law // SPS "ConsultantPlus", 2008.
2. Varevicheva M.I. The concept and system of environmental crimes (methodological aspects). Dis....cand. legal Sci. Kazan. 2004. – p. 226.
3. Golubev S.I. Criminal legal provision of environmental safety (legislative and doctrinal principles, classification of types of environmental crimes and characteristics of compositions). Dis... doc. legal Sci. Kazan, 2022. – 495 p.
4. Grechenkova O. Yu. Ecocide as a crime against the peace and security of mankind: Author's abstract. dis....cand. legal Sci. Krasnodar. 2007. – 26 p.
5. Davitadze M.D. Ecocide as a crime against humanity // Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2016. No. 7. – P. 85–89.
6. Zhevlaikov E.N. Criminal environmental law of Russia: monograph. M., Prospekt, 2020. – 376 p.

7. Lopashenko N.A. Environmental crimes: criminal legal analysis: monograph. M., Yurlitinform, 2017. – 528 p.
8. Pavlov Yu. A. US environmental war in Vietnam (1961–1975): results and lessons // Social and humanitarian sciences in the Far East. T. XVIII. Vol. 3. 2021. pp. 89–93.
9. Romanova N.L. The concept and system of environmental crimes: abstract. dis....cand. legal Sci. Irkutsk, 2001. 35 p.
10. Adam Roberts. Environmental Destruction in the 1991 Gulf War // International Review of the Red Cross, No. 291, November – December, 1992. pp. 539–542.

Зацепин Михаил Николаевич,

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

В настоящее время клевета используется как политический инструмент трансформации общества и обеспечения функционирования государственного аппарата в соответствии с фактическими интересами бизнес – политической «элиты». За время действия УК сложилась определенная практика оперативная, дознания, следствия, судебная его применения, с учетом которой в УК были внесены изменения и дополнения, затронувшие положения и Общей и Особенной частей, в частности и в вопросах уголовной ответственности.

Особенная часть УК РФ начинается раздела «Преступления против личности», в который включена глава, устанавливающая ответственность за преступления против чести и достоинства личности. Содержание УК РФ соответствует интересам и потребителям общества в сфере борьбы с клеветой. Отражает специфику современного этапа развития общества. Сочетание современных потребностей, сложившихся традиций, «получившие законодательное закрепление в УК РФ, обусловило наличие определенных трудностей в его практическом применении. В этой связи на основе анализа и обобщения возникающих коллизий при его применении вопросов, «проблема» приобретает особую значимость».[10]

Ключевые слова: клевета, практика применения, общественное сознание, уголовный кодекс.

Формирующаяся практика изменения общественного сознания в направлении прав и свобод, общей демократизации, обусловило, не только активизацию законотворческой деятельности, но и принятие статьи УК РФ – клеветы. Исследования показывают, что к основным причинам неудач в борьбе с клеветой в России следует отнести следующее: предпринимаемые меры компромиссны и непоследовательны, а также совершаются без должной координации. Эти меры «не имеют четкой определенной и достижимой цели, поэтому они не ведут к реальным изменениям в нахождении истины; общество и государство не имеют опыта технологий взаимодействия; нарушение баланса репрессивных и предупредительных мер борьбы с клеветой в пользу первых».[1–8]

«Правонарушения, унижающие человеческое достоинство многообразны, носят уголовно-правовой, административный, гражданско-правовой и дисциплинарный характер. Таким образом, не вся клевета преступна и уголовно наказуема. Точнее было бы представить соотношение клеветы и преступности как частично накрадывающиеся друг на друга круги».[12]

«В каком же соотношении находятся клевета и преступность? Клевета как социальное явление характеризуется проявлениями разной степени общественной опасности. Поэтому за разного рода деяния клеветнического характера устанавливается дисциплинарная и гражданско-правовая, и уголовная ответственность. В преступности при выделении ее видов имеются в виду определенные совокупности только уголовно наказуемых деяний – преступлений, как наиболее общественно опасные проявления клеветы».[13]

В криминологии имеется понятие «клеветническая преступность», используемого для обозначения: вида преступности, связанного с проявлениями клеветы и совокупности преступлений клеветнического характера.

Клеветническую преступность «составляют» многие преступления. Против государственной власти, государственной и иной службы (получение взятки – ст. 290, дача взятки – 291 УК РФ), а также с нею могут быть связаны злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), превышение должностных полномочий (ст. 286), незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 289), служебный подлог (ст. 292), привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299), незаконное освобождение от уголовной ответственности (ст. 300). Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях (глава 23 УК РФ) и целый ряд иных преступлений.

В борьбе с клеветнической преступностью очень важно определиться с понятием клевета и юридически значимыми ее проявлениями, обеспечить системный подход к борьбе с клеветническими проявлениями. В то же время следует учитывать, клевету как социальное явление можно свести к общественно неопасному уровню лишь при условии проведения значительных социальных, экономических и политических реформ, имеющих своей целью фундаментальное переустройство всей социальной структуры. В качестве одного из важнейших своих последствий способных привести к искоренению социальных предпосылок клеветы, в первую очередь необходимо признать, что как отечественный, так и мировой опыт борьбы с клеветой продемонстрировал невозможность справиться с этой проблемой силами исключительно самого государства. Государственный аппарат, усилиями которого проводится любая государственная политика, в том числе и антиклеветническая, как правило, не способен самостоятельно ликвидировать клевету и в своих рядах, а применение самых жестких мер, вплоть до «массового» террора, приводит в лучшем случае лишь к краткосрочным успехам. Поэтому для купирования клеветы как массовой, типичной практики необходимо развитие институтов гражданского общества и «совершенствование» демократического механизма управления государством. Результатом этого должна стать такая ситуация, при которой государство в лице избранных народом (политиков, депутатов) принимает ответственные и необходимые обществу законы. А структуры гражданского общества, представляющие интересы всех основных групп населения и достаточно сильные для того, чтобы находиться с государством в отношениях равноправного партнерства, добиваются соблюдения установленных правил игры всеми сторонами, в том числе и представителями государственных органов власти и органов местного самоуправления.

Если говорить о проблеме укрепления государства, его правоохранительных и контрольных функций применительно к функционированию самого государственного механизма, то она всегда остается ключевой для успешного решения вопроса борьбы с клеветой. Основная доля ответственности за борьбу с клеветой ложится в основном, на государство в лице правоохранительной и судебной системы. Очень важно, что в настоящее время в нашей стране, как представляется, имеется достаточно искреннее желание политического руководства государства максимально ограничить значение клеветы.[9]

При отсутствии заинтересованности высших должностных лиц государства в укреплении законности, при условии существования правил функционирования государственной администрации рост клеветнических правонарушений растет. Эффективно противодействовать этой тенденции возможно только при наличии политической воли, а сегодня есть все основания полагать, что она имеется.

Важным моментом является сам факт признания на максимально высоком, общегосударственном уровне наличия в стране серьезной проблемы клеветы и постановки ясной и недвусмысленной задачи разработки одновременно антикоррупционной стратегии. Вместе с тем следует отметить, что принимаемые руководством государства меры по борьбе с коррупцией могут быть эффективными только тогда, когда основаны на научном понимании причин этого социального явления. Стратегия борьбы с клеветой может быть эффективна, когда разработана только с опорой на ее всестороннее изучение, тщательный анализ ее причин и подбор вариантов мер по ее предупреждению, а также на обобщение и систематизацию уже имеющегося антиклеветнического опыта, как отечественного, так и зарубежного.[18]

Применительно к академической науке это могло бы найти свое выражение в разработке в рамках курса «Криминология и профилактика преступлений». В котором «должны найти отражение: обоснованная оценка состояния (в том числе латентности) и прогноз тенденций клеветы как социального и противоправного явления. Общественная опасность с точки зрения причиненного вреда (политического, экономического, нравственного и др.). Корректное определение целей и задач борьбы с клеветой в настоящее время и на ближайшую перспективу; определение видов деятельности (функций), вытекающих из поставленных задач; создание структур, осуществляющих эти виды деятельности; разработка дополнительной необходимой правовой базы и механизмов реализации норм права; ресурсное обеспечение выполнения программы».[20]

Программный комплекс мер борьбы с клеветой должен включать «адекватную» правовую основу. Поскольку клевета – социальный феномен, и ее формы и отдельные элементы, а также влияющие на нее факторы весьма подвижны, было бы правильно обеспечить «известную» гибкость в деле ограничения клеветы.

Статья 2 «Задачи Уголовного кодекса Российской Федерации» УК РФ предусматривает, что именно Уголовный является основанием уголовной ответственности. За преступление не может предусматриваться административная ответственность, хотя в России существует административная ответственность юридических лиц за административные правонарушения. При совершении преступления гражданская ответственность не исключает и не заменяет уголовную.

В главе 1 «Задачи и принципы Уголовного кодекса Российской Федерации» говорится не о «физических лицах», а о лицах вообще. Статья 19 Общие условия уголовной ответственности УК РФ, предусматривающая, что

содержится в разделе 2 «Преступление», а не в разделе о принципах Уголовного кодекса Российской Федерации.

В условиях возрастающего потока клеветы и лжи в СМИ, занимающихся рейдерством духов-

ного развития Российского общества, являясь ее составной частью, становится актуально введение уголовной ответственности и юридических лиц. [14, 15, 17]

Взаимобусловленность рассматриваемого преступления (клеветы) и других видов преступлений подтверждается также анализом материалов следственной практики.

Можно уверенно утверждать, что «большинство опрошенных представителей бизнеса (58%) убеждены в неспособности правоохранительных органов обеспечить в современных условиях эффективную защиту законопослушных граждан от клеветы, 32% опрошенных, напротив, отмечают наличие у правоохранительных органов достаточных сил и средств для борьбы с клеветой. Остальные 10% респондентов считают, что защита со стороны органов правопорядка возможна лишь в тех случаях, когда оклеветанные сами заинтересованы в привлечении виновных к уголовной ответственности. (Характерной особенностью клеветы является то, что указанные деяния зачастую выступают в качестве условия либо стадии совершения какого-либо иного преступления (например, мошенничества, незаконного получения кредита, легализации доходов, полученных преступным путем, и др.)» [21]

Деловая репутация может страдать от небрежностей в хранении документации и даже черновики документов, которые неведомыми путями просачиваются в прессу. В случаях, когда установлено, что СМИ распространяли недостоверную информацию, приводились факты, которые якобы свидетельствовали о неких махинациях и это разоблачение признается судом несостоятельным. Последнее обычно остается незамеченным, хотя в прессе распространена недостоверная информация, и сам по себе этот факт достоин уже порицания. Главное, в чем именно обвиняется фирма, предприятие, любой бизнесмен, чиновник. Обвинение в удачном мошенничестве куда предпочтительнее упрека в законопослушной некомпетентности.

Провозглашение и реальное утверждение политического плюрализма в демократизирующейся России стало фактом со всеми плюсами, но избавление от опеки политического диктата, пресса попадает, как видим, под зависимость от денежного мешка. Законодательство же наше содержит множество нормативных актов, помимо закона о СМИ, каждый из которых зачастую не согласуется с основополагающими документами и бывает достаточно сослаться на такую несостыковку. Творческие коллективы редакций сохраняют свою зыбкую независимость, находят опору в законе о СМИ. Но каждое издание еще и предприятие, деятельность которого регулируется другими нормативными актами, например, законом об АО. Оба закона как бы и не знают друг о друге. И получается: у редакции полная независимость по закону о СМИ и полное отсутствие таковой по закону об АО. Но, как хорошо известно, война компро-

тов никому пользу не приносит, а одержанные победы – «пирровы». Так что капитальный интерес как бизнеса в целом, так и бизнесменов по отдельности – в установлении таких законов, которые регулировали бы отношения бизнеса и прессы на цивилизованном уровне.

Указы Президента РФ о борьбе с коррупцией в госаппарате. Остается гадать: то ли таким способом решили отменить борьбу, то ли о том, первом Указе. Куда бы еще ни шло подвести итоги за истекший период, да ведь не очень бы оказались они обнадеживающими. Пожалуй, итоги сказали бы лишь об одном – о полной победе коррупции над законом, обществом и самим государством. Что ж, отрицательный результат – тоже результат, если из него делаются практические выводы.

Но вот бизнесу в целом и каждому предпринимателю в отдельности выводы делать приходится, и не теоретические, а вполне прагматические: как жить в такой данности? Подлаживать свое дело под неизбежное зло или своим честным коммерческим делом противиться произволу государственных коррупционеров да подчас и самого государства?

Существует абсолютный закон: выгоден только честный бизнес; «не обманешь – не продашь» способно принести лишь сиюминутную и нестойкую выгоду, вроде как украсть и смыться. Это проверено временем и практикой. Но как быть все-таки сегодняшним деловым людям, когда без взятки, ни шагу? Сохранять принципы?

Юристы предлагают не закрывать глаза на факты, которые существуют и сейчас. В начале реформ коррупция тоже была, как была во все годы плановой экономики, хотя не так широко, как сейчас, не брали и не вымогали, что боялись тюрьмы или исключения из партии. Брать было не из чего – более 95% расчетов в народном хозяйстве осуществлялось в безналичной форме, а оттуда и захочешь, да не возьмешь, поскольку ходили не деньги, а фикция денег (ходили и деньги, но в жалких масштабах). И «тогдашний» предприниматель, подпольный товаропроизводитель легко обходил государственные запреты за бутылку коньяка или за вечером в сауне. И чиновник-то и мог всего-навсего закрыть глаза на подпольный цех, разрешить частное предприятие он не мог ни за какую взятку. Сегодня деловая жизнь, предпринимательство, торговля – рыночные, а порядки разрешений, запрещений и контроля все еще те, что были при плане и светской власти. Отсюда и «проклятый» вопрос перед российским предпринимателем: давать или не давать; попытаться сохранить марку и честь, рискуя загубить дело, или ради «дела» вступить на криминальный путь.

Есть еще вариант: уйти в тень и таким образом избавиться от произвола чиновников и от взяток, караемых по статье УК. То есть начать дело, законное по всем параметрам, кроме одного: утаить его от государственного ока. По разным оценкам, сектор теневой экономики до недавнего времени составлял от 20 до 50 процентов ВВП, если счи-

тать по минимуму, то это колоссальный пласт. Сам по себе он уже говорит о «болезни» общества и государства, но главное даже не в масштабах. Обычно в тень прячется криминальный бизнес: наркотики, оружие, притоны, азартные игры и прочее, что зиждется на эксплуатации пороков. Но чтобы обречь себя на криминальное существование предпринимателя – до этого надо довести инициативного человека. В теневом секторе тоже не «комфортно»: избавившись от взяточника-чиновника, предприниматель с неизбежностью попадает под крышу рэкета «силовики».

Почему же, спрашивается, все-таки идем туда? Полагаю, что из-за надежности. Более очевидно и потому, что «силовые» гарантии убедительнее ничего не стоящей судебной защиты. По статистике, в этом случае риск наименьший: «силовых» рэкетиров не перехитришь, нравы их «жесткие», а санкции – по статьям УК РФ. В настоящее время в теневой сектор уходят предприниматели, начавшие свое дело честно и надеявшиеся так же честно его продолжать. Это факт, с которым не считается государству нельзя, а оно вроде бы, не хотело его замечать. Что такое декларация против молота чиновничества и наковальни «силового» рэкета, меж которыми завис российский предприниматель? [9]

По данным нашего исследования, случаи реальной и идеальной совокупности клеветы с иными преступлениями составили более 50%. Все это свидетельствует «о высокой криминогенности и системности рассматриваемого правонарушения. Воспользовавшись трудной ситуацией в экономике, наличием организационно-экономического и правового хаоса в регулировании формируемых рыночных отношений, этот альянс использует экономические преступления (порождая беспрецедентный рост их количества) в качестве главного «инструмента» в борьбе за ускорение достижения своих стратегических корпоративных целей. Отмеченные обстоятельства свидетельствует о повышенной общественной опасности клеветы и о необходимости проведения комплексного криминологического анализа рассматриваемого деяния».[22]

Приведенная ранее характеристика УК и УПК Российской Федерации позволяет сделать вывод о «чрезмерно либеральном подходе к клеветникам, итогом неумеренного увлечения идеей защиты «прав человека»; и показателем ограниченного юридуко-догматического подхода, не желающего считаться с криминальными реалиями, результатами социально-правовых исследований; и недialeктического, бессистемного введения в российское законодательство институтов разных правовых систем. Однако дело не только, даже не столько в этом. Точнее: прежде всего не в этом. В таких случаях бывает актуален вопрос: Qui prodest? Или кому выгодно?» [16]

Литература

1. Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132–1 «О статусе судей в Российской Федерации»

2. Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202–1 «О прокуратуре Российской Федерации»
3. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах»
4. Федеральный закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»// СЗ РФ. 1998. Ст. 2331.
5. Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ «О следственном комитете Российской Федерации»
6. Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»
7. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. 1). Ст. 4159.)
8. Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»
9. Блок-пост. «Президент Владимир Путин предлагает смягчить наказание за вторичные публикации в интернете». Российская газета. 4 октября 2018. № 221(7684) www.rg.ru/ С. 1–2
10. Европейский суд – высшая инстанция Евросоюза – даровал европейцам право «на забвение»: согласно решению суда. Европа получила «право на забвение»: недовольных много. 14.01.2019. // <https://pravo.ru/105053/>.
11. К защите чести и достоинства в Сети применяют мировой опыт. // <https://ura.news/articles/1036279633>.
12. Князькина А.К., Чучаев А.И. Конвенциональные преступления в уголовном кодексе РФ и международных актах. М.: ПКЦ Альтекс, 2007. – 836 с.
13. Криминология: учебник / под общ. ред. А.И. Долговой. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: Инфра – М., 2010. – 1008 с.
14. Международный скандал. Австрийские акционеры URA.Ru просят власти РФ защищать их от действий Оксаны Пановой (сканы документов) // Вечерние ведомости. 23.10.2012.
15. На «абонетском обслуживании» агентства URA.ru были крупные предприятия, СМИ и госструктуры...». Оксана Панова обложила Урал информационным оброком. Известия. 25.10.2012.
16. Президент России Владимир Путин поручил своей администрации «рассмотреть вопрос об усилении ответственности за оскорбление и совершенствовании механизмов опровержения недостоверной информации». // <https://www.znak.com/2020-01-30/>.
17. Скандал с екатеринбургским таблоидом Ura.ru приобретает международно-криминальный характер. Российскую журналистку Оксану Панову (она же Оксана Рашидовна Панова) австрийцы обвиняют в «кидалове» на несколько миллионов. 12.10.2012. УралИнформБюро. // <https://www.uralinform.ru/160185/>
18. Совершенствование криминологических, уголовно-правовых и уголовно-

процессуальных мер противодействия преступности в современных условиях: Материалы X1 Кудрявцевских чтений (10 октября 2018 г, Москва) / – М.: ИГП РАН; Саратов: Амрит, 2019. – 240 с.

19. Совфед одобрил наказания за оскорбление власти фейк-ньюс. 16.03.2019. // <https://pravo.ru/news/209861/>.
20. Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XV11 Международной научно-практической конференции. – Москва: РГ – Пресс, 2020. – 848 с.
21. Уронили репутацию. Верховный суд объяснил, как защищать свою честь и достоинство. // <https://rg.ru/2016/10/31/>.
22. Экономика, преступность, организованная преступность – диалектика развития. А.И. Долгова //Криминальная экономика и организованная преступность. М., 2007 г. С. 15.

CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTICS OF SLANDER

Zatsepin M.N.
USUE

Currently, slander is used as a political tool for transforming society and ensuring the functioning of the state apparatus in accordance with the actual interests of the business and political “elite”. During the period of operation of the Criminal Code, a certain practice of operational, inquiry, investigation, judicial application has developed, taking into account which amendments and additions have been made to the Criminal Code, affecting the provisions of both General and Special parts, in particular in matters of criminal liability.

A special part of the Criminal Code begins with the section “Crimes against the person”, which includes a chapter establishing responsibility for crimes against the honor and dignity of the individual. The content of the Criminal Code of the Russian Federation corresponds to the interests and consumers of society in the field of combating defamation. Reflects the specifics of the current stage of society’s development. The combination of modern needs and established traditions, «which have been legislated in the Criminal Code of the Russian Federation, has caused certain difficulties in its practical application. In this regard, based on the analysis and generalization of emerging conflicts in its application of issues, the “problem” acquires special significance».[10]

Keywords: slander, practice of application, public consciousness, criminal code.

References

1. Law of the Russian Federation of June 26, 1992 No. 3132–1 “On the status of judges in the Russian Federation”
2. Federal Law of January 17, 1992 No. 2202–1 “On the Prosecutor’s Office of the Russian Federation”

3. Federal Law of July 21, 1997 No. 118-FZ “On Bailiffs”
4. Federal Law of May 27, 1998 No. 76-FZ “On the status of military personnel” // SZ RF. 1998. Art. 2331.
5. Federal Law of December 28, 2010 No. 403-FZ “On the Investigative Committee of the Russian Federation”
6. Federal Law of April 3, 1995 No. 40-FZ “On the Federal Security Service”
7. Federal Law of July 3, 2016 No. 226-FZ “On the troops of the National Guard of the Russian Federation” // SZ RF. 2016. No. 27 (part 1). Art. 4159.)
8. Federal Law of February 7, 2011 No. 3-FZ “On Police”
9. Checkpoint. “President Vladimir Putin proposes to soften the punishment for secondary publications on the Internet.” Russian newspaper. October 4, 2018. No. 221(7684) www.rg.ru/ P. 1–2
10. The European Court, the highest authority of the European Union, granted Europeans the right “to be forgotten”: according to the court’s decision. Europe has received the “right to be forgotten”: there are many dissatisfied people. 01/14/2019. // <https://pravo.ru/105053/>.
11. World experience is applied to the protection of honor and dignity on the Internet. // <https://ura.news/articles/1036279633>.
12. Knyazkina A.K., Chuchayev A.I. Conventional crimes in the criminal code of the Russian Federation and international acts. M.: PKTs Altex, 2007. – 836 p.
13. Criminology: textbook / edited. ed. A.I. Debt. – 4th ed., revised. and additional – M.: Norma: Infra – M., 2010. – 1008 p.
14. International scandal. Austrian shareholders of URA.Ru ask the Russian authorities to protect them from the actions of Oksana Panova (scans of documents) // Evening Vedomosti. 10/23/2012.
15. Large enterprises, media and government agencies were “subscriber services” of the URA.ru agency...” Oksana Panova imposed an information tax on the Urals. News. 10/25/2012.
16. Russian President Vladimir Putin instructed his administration to “consider the issue of strengthening liability for insult and improving mechanisms for refuting false information.” // <https://www.znak.com/2020-01-30/>.
17. The scandal with the Yekaterinburg tabloid Ura.ru is acquiring an international criminal character. Russian journalist Oksana Panova (aka Oksana Rashidovna Panova) is accused by the Austrians of scamming several millions. 10/12/2012. UralInform-Bureau. // <https://www.uralinform.ru/160185/>
18. Improving criminological, criminal law and criminal procedural measures to combat crime in modern conditions: Materials of the X1 Kudryavtsev readings (October 10, 2018, Moscow) / – M.: IGP RAS; Saratov: Amirit, 2019. – 240 p.
19. The Federation Council approved punishments for insulting the authorities of fake news. 03/16/2019. // <https://pravo.ru/news/209861/>.
20. Criminal law: development strategy in the 21st century: materials of the 11th International Scientific and Practical Conference. – Moscow: RG – Press, 2020. – 848 p.
21. Damaged reputation. The Supreme Court explained how to protect your honor and dignity. // <https://rg.ru/2016/10/31/>.
22. Economy, crime, organized crime – dialectics of development. A.I. Dolgova //Criminal economics and organized crime. M., 2007. P. 15.

Пархоменко Арина Сергеевна,

студент Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия
E-mail: arinaparkhomenko2003@mail.ru

Зашляпин Леонид Александрович,

преподаватель Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия
E-mail: simple.teacher@outlook.com

Бремя доказывания в уголовном судопроизводстве является процессуальным инвариантом, присущим правосознанию многих поколений юристов. Сохраняя неизменность своей нормативной конструкции, бремя доказывания (*onus probandi*) может быть элементом уголовно-процессуальных законов различных исторических периодов развития российского права.

Уголовно-процессуальное законодательство является эволюционирующим. Факторами изменений в законах служат господствующая правовая идеология и используемые законодателем для конструирования закона типы уголовного процесса. В связи с этим бремя доказывания в эволюционирующем уголовно-процессуальном законодательстве может быть гармоничным или эклектичным его элементом.

Бремя доказывания в уголовном процессе гармонично для тех законов, которые построены по модели состязательного судопроизводства, допускают свободу (диспозитивность) сторон в доказывании, при соблюдении равенства сторон в процессуальных средствах доказывания

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, уголовный процесс, доказывание, презумпции, бремя доказывания, бремя утверждения, обязанность доказывания, субъект доказывания, *onus probandi*, *onus proferendi*.

Введение

В силу многовекового присутствия в классическом юридическом образовании понятие «*Onus probandi*» – правокультурная категория юристов многих поколений (эпох). Римское правило о том, что «доказательство должен представить тот, кто утверждает, а не тот, кто отрицает» [2, с. 419] – ядерный элемент доказательственного права, формирующий правосознание и нынешних представителей юриспруденции. Современное законодательство, в том числе положения ч. 2 ст. 49 Конституции Российской Федерации (далее – Конституции РФ), поддерживает отмеченный статус рассматриваемого понятия.

Обращение к теме о бремени доказывания в уголовном процессе для соавторов настоящей статьи является естественным проявлением. Авторитетные ученые и молодые исследователи, представляющие кафедру уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, на разных уровнях научной деятельности анализируют данный концепт, примером чего являются работы А.В. Смирнова [10], А.В. Кудрявцевой [8], К.Б. Калиновского [4], Н.С. Феоненко [12] и др.

Степень теоретической разработанности понятия «бремя доказывания» и его содержания в данном случае не влияет на аргументацию актуальности и новизны настоящей работы. Дело в том, что поисковый запрос «бремя доказывания» на сайте <https://scholar.google.com/> выдает более 16 тыс. источников, а поисковый запрос на латинском языке «*onus probandi*» – более 20 тыс. источников. Необходимо констатировать, что научное обсуждение бремени доказывания прошло через века юридических исследований. По этой причине (в качестве актуальности каждого исследования) надо выяснять факторы выбора указанной темы. Почему многие поколения юристов выбирают бремя доказывания в качестве объектной области своих исследований? В качестве гипотезы нашей статьи предположим, что новизна этих исследований, вероятно, должна связываться не с самим понятием и его содержанием, а с той средой (временем), в которой оно видится актуальным для исследователя. Этим же определяется субъективизм и дискуссионность, детерминируемые господствующей идеологией, усиленные консервативностью правосознания ученых-процессуалистов.

В настоящей статье бремя доказывания мы рассмотрим в аспекте эволюционирующего уголовно-процессуального законодательства различных периодов, господствующих идеологических установок, доктринальных позиций, соответствующих различным этапам отечественной юриспруденции.

Методом представляемого исследования, таким образом, будет использование инвариантного понимания бремени доказывания, по-разному представляемое (при их сравнении) в изменяющихся нормативных системах.

Бремя доказывания в Уставе уголовного судопроизводства

В первую очередь, рассмотрим бремя доказывания как нормативный элемент уголовно-процессуального права и его доктринальное описание в период действия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС). Необходимость такого подхода базируется на том, что юридические конструкции упомянутого нормативного акта, теоретические воззрения ученых-процессуалистов того периода, предметное знание юридического образования являлось формирующим фактором правопонимания для ученых следующего периода – советских представителей науки уголовного процесса, в работах которых, несмотря на ритуальное клеймение порочности царского законодательства, проявление соответствующего правосознания объективно присутствовало.

В УУС правила о бремени доказывания в явном виде не упоминались. Это не было ни относительно доказывания вины, ни относительно доказывания фактов, имеющих уголовно-процессуальное значение. При этом в УУС обнаруживаются некоторые признаки, указывающие на наличие юридической конструкции о бремени утверждения и о бремени доказывания в отдельных нормах. Примером этого могут являться положения указанных ниже статей.

1. На этапе принятия решения о начале производства по уголовному делу у мирового судьи последний мог потребовать не от заявителя (частного обвинителя, потерпевшего), а от органов полиции собирания дополнительных доказательственных материалов (ст. 47 УУС), при этом происходил разрыв в процессуальной связке субъектов, когда бремя утверждения было реализовано физическим лицом, а бремя доказывания возлагалось на лиц, действующих *ex officio*. Примечательно то, что заявитель и органы полиции в то время, в отличие от современного законодательства, не могли рассматриваться как носители одной уголовно-процессуальной функции. Это позволяет усматривать в приведенной процедуре признаки перехода бремени доказывания.

2. При вызове свидетеля для участия в уголовном производстве у мирового судьи и неявке этого свидетеля, на последнего возлагалось бремя доказывания уважительности причины, воспрепятствовавшей явке в суд (статьи 69 и 70 УУС). Аналогичная конструкция имеется и в действующем уголовно-процессуальном законе, схоже регулируя неблагоприятные последствия. Если слабая сторона (невластный участник процесса) не доказала уважительность причины, то предполагается отсутствие уважительной причины для неявки к мировому судье.

3. При вызове судебным следователем сведущего лица и его неявке, последний подпадал под *onus probandi* относительно уважительности причины неявки (ст. 328 УУС). Бремя доказывания факта, имеющего уголовно-процессуальное значение, возлагалось на физическое лицо, привлекаемое к делу.

4. При производстве по уголовному делу в окружных судах прокурор и частный обвинитель, подсудимый и защитник наделялись равными правами в части представления доказательств и опровержения доводов противоположной стороны (части 1 и 4 ст. 630 УУС). С одной стороны, это указывало на конструкцию закона согласно состязательной модели, а с другой стороны, равенство создавало потенциальную возможность перехода бремени доказывания. Равная правоспособность – важнейшее условие для использования конструкции «бремя доказывания (бремя утверждения)».

5. В ходе разбирательства по уголовному делу с участием присяжных заседателей на неявившихся присяжных заседателей возлагалось бремя доказывания законности их неявки (статьи 649 и 653 УСС) и т.д. Подобное, состоящее в неблагоприятных последствиях неявки, можно считать примером перехода бремени доказывания, с властного участника правоотношений на невластного.

Фактически можно предполагать, что уголовно-процессуальный закон Российской Империи содержал в проявлении бремени утверждения и бремени доказывания. В силу того, что УУС обладал инструктивными уголовно-процессуальными характеристиками, соответствующий термин или теоретические понятия, вероятно, были на периферии интересов российского законодателя того времени. Бремя доказывания – то, что ближе к сущности уголовного судопроизводства, но не его внешняя форма.

Более явно исследуемый концепт, подтверждая его имманентность правопониманию того времени, присутствовал в догме российской юриспруденции.

Проф. Т.М. Яблоков, детально исследовавший в период действия УУС интересующую нас проблему, обращал внимание на следующие положения.

Во-первых, он по вполне естественным причинам, поскольку правосознание данного ученого относительно бремени доказывания формировалась под воздействием состязательного типа процесса, обращал внимание на присущность рассматриваемых им понятий для судопроизводства, построенного на принципиальных положениях о состязательной деятельности сторон [14, с. 37]. Очевидно, что это должно предполагать равенство сторон в доказывании.

Во-вторых, Т.М. Яблоков подчеркивал, что понятие о бремени доказывания (бремени утверждения) соотносятся не с субъектами, обязанными доказывать, а с возложением возникающих неблагоприятных последствий на ту сторону, на которой соответствующее бремя лежало [14, с. 38]. Из этого следует необходимость различия юридической

обязанности в доказывании и бремени доказывания.

В-третьих, упомянутый автор связывал бремя доказывания с его материально-правовой основой [15, с. 64, 70, 73, 77]. Перекладывая это суждение на уголовное судопроизводство, мы должны соотносить бремя доказывания с уголовно-правовым законом (уголовно-правовым составом преступления).

Указанное позволяет зафиксировать первоначальный ориентир, содержание которого сводится к тому, что применение бремени доказывания гармонично для процессуальных отраслей, основанных на состязательном типе судопроизводства. В этом типе суд, не участвуя в доказывании, принимает решение на основании результатов доказательственной деятельности сторон. Суд в таком типе процесса, при использовании его идеальной модели, должен принять решение, то есть оценить доказательственную деятельность сторон, которая не во всех случаях регулируется обязывающими нормами. Именно для принятия процессуального решения суду, особенно тогда, когда в доказанности фактов имеются лакуны, необходим своеобразный процессуальный шаблон, помогающий данному участнику принять решение, используя имплицитный алгоритм «если сторона ..., то другая сторона ...».

Примечательно то, в связи с тем, что точка зрения Т.М. Яблокова взята нами из теории гражданского процесса, что в суждениях другого авторитетного ученого, И.Я. Фойницкого (представителя теории уголовного судопроизводства), допускается аналогия между уголовным и гражданским судопроизводством, бремя доказывания излагается в существенной части с опорой на зарубежное уголовно-процессуальное право, отмечается влияние на него гражданско-процессуальной догмы и его господствующего начала, что можно понимать в качестве реализованного в УУС типа процесса и присущих ему принципов, как среды, характеризующей полномочиями равных субъектов (субъективных прав), состоящих на основе мотивов, вытекающих из личного интереса, схоже может применяться правило о бремени доказывания [13, с. 209–210].

Бремя доказывания в советском уголовно-процессуальном праве

Советские уголовно-процессуальные законы также прямо не упоминали термин «бремя доказывания». Его не было ни в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1923 г. (далее – УПК 1923 г.), ни в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1924 г., ни в Основах уголовного судопроизводства союза ССР и союзных республик 1958 г., ни в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1960 г. (далее – УПК 1960 г.). В этом случае, в отличие от УУС, проявлялось действие иных право-идеологических факторов.

Скорее всего, советский законодатель осознавал, что бремя доказывания само по себе ограни-

чивает полномочия властных участников уголовно-процессуальных отношений, связываясь с ситуативностью нормативного регулирования, возникающего из утверждений сторон. Нормативная конструкция бремени доказывания предполагает принятие решения против той стороны, на которой лежало бремя. В советском же законодательстве (за исключением УПК 1923 г.) участники не рассматривались сторонами, а представлялись процессуальной системой, ориентированной на установление истины.

Представление о бремени доказывания в советский период консервативно сохранялось в правосознании процессуалистов-криминалистов. Многие из ведущих ученых, особенно начального периода действия УПК 1923 г., сформировали свое правосознание под воздействием УУС. Несмотря на доминирование критического подхода, отрицающего как все буржуазное право, так и его отдельные элементы, к которым можно относить и бремя доказывания, в их взглядах присутствовали и консервативные позиции, раскрывавшие классическое распределение бремени доказывания по английскому праву. Его представителем, например, был А.Я. Вышинский. Содержание его позиции сводилось к следующему.

1. Указанный автор допускал суждения, обосновывающие схожесть бремени доказывания в гражданском и уголовном процессах [3, с. 165]. Однако применение аналогии между этими отраслями к советскому уголовному процессу не видится допустимым. Перенос *onus probandi* был бы возможен, если бы обе отрасли строились на начале состязательности, схожести реализуемых интересов.

2. Бремя доказывания А.Я. Вышинский понимал как обязанность доказывания, возлагаемую на определенных в законе субъектов [3, с. 162–163]. В этом случае усматривается лишь попытка приспособления идеи о бремени доказывания к следственному типу процесса, построенному на иной правовой идеологии.

3. Наиболее критикуемым положением, сформулированным А.Я. Вышинским, было то, что он, вероятно, используя предметное знание процессуальных отраслей права Российской Империи, утверждал, что доказывание обстоятельств, о которых утверждает обвинитель, как и доказывание обстоятельств, заявляемых защитой, лежит на инициаторах данных утверждений [3, с. 165]. Это не противоречит римской идее *onus probandi*.

4. При этом упоминаемый исследователь придерживался особого понимания состязательности, в котором суд выполняет активную функцию [3, с. 167–168], и эклектично заявлял о невозможности возложения на обвиняемого обязанности доказывания своей невиновности [3, с. 168].

Приведенная точка зрения, опубликованная в период действия УПК 1923 г., заимствуя римскую правовую идею о бремени доказывания из состязательного типа процесса, смешивала ее с советскими право-идеологическими концептами. *Onus probandi*, как некий нормативный инвариант, не мо-

жет использоваться на всех исторических этапах эволюционирования уголовно-процессуального права. Участникам, которых по современной классификации можно отнести к носителям функции защиты, надлежащих процессуальных средств для доказывания своих утверждений не придавалось. Основным двигателем процесса была прокуратура и органы дознания. Суд реализовывал согласованные с данными участниками уголовного процесса задачи. Перераспределение бремени доказывания между ними было невозможным. Все участники уголовного процесса, действующие в нем по должности, представляли из себя процессуальную систему и как ее элементы поддерживали, дублировали друг друга. Участник с личным интересом (подозреваемый, обвиняемый) противостоял этой системе, фактически выполняя роль объекта уголовно-процессуальной деятельности.

Позиция А.Я. Вышинского после его смерти подверглась критике после того, как несколько изменились идеологические факторы регулирования уголовно-процессуальных отношений.

Так, Р.Д. Рахунов, критикуя А.Я. Вышинского, писал о невозможности перехода бремени доказывания в советском уголовном процессе, понимая при этом бремя доказывания как юридическую обязанность, которая толковалась им как нормативно (статически) установленная [9, с. 136–137]. В этот момент уже действовал УПК 1960 г., который, в отличие от УПК 1923 г., не разделял участников производства по уголовному делу на стороны. Властные участники представляли консолидированную группу, которая преследовала единую цель. Суд, прокурор, следователь и орган дознания реализовывали общую обязанность по возбуждению уголовных дел (ст. 3 УПК 1960 г.) и объективному, всестороннему и полному исследованию обстоятельств дела (ст. 20 УПК 1960 г.). Презумпция невиновности обвиняемого и бремя доказывания вины как следствие из этой презумпции в этом законе отсутствовали. Появление бремени доказывания, которое необходимо было бы возложить на конкретного участника, блокировало бы принципиальные положения действовавшего уголовно-процессуального закона и разрушало бы указанную выше консолидированную группу.

А.Р. Ратинов, фиксируя наличие в уголовно-процессуальном праве как юридической обязанности доказывания, так и бремени доказывания, различия их, указывал на то, что «*бремя доказывания присуще* уголовному процессу *обвинительно-го типа*, где оно распределяется между сторонами (здесь и далее в цитатах курсив наш. – А. П., Л. З.)» [11, с. 473]. Советский уголовный процесс не относился к данному типу, по этой причине перспектива проявления в нем нормативной конструкции о бремени доказывания виделась не реализуемой. А.Р. Ратинов совершенно верно подчеркивал то, что бремя доказывания, отличаясь от юридической обязанности доказывания, имеет значение для момента принятия процессуального решения (вынесения приговора) и сводится к принятию судом та-

кого решения, которое является невыгодным вариантом для участника, на котором лежало бремя доказывания [11, с. 473]. Логично для позиции данного автора то, что традиционное понимание обязанности доказывания, включающее элементы по собиранию, проверке доказательств, оказывалось вне содержания бремени доказывания. Через бремя доказывания, как правильно отмечает автор относительно невластных участников уголовного процесса, стимулируется мотивация процессуальной деятельности таких участников к отстаиванию своих материальных и процессуальных интересов в уголовном судопроизводстве [11, с. 474–475]. В ином случае, как отмечает А.Р. Ратинов, возникает процессуальный риск судебной незащищенности этого интереса [11, с. 475]. Стимулирование мотивации, как это понимаем мы, не является стимулированием исполнения юридической обязанности. Это надо понимать как стимулирование уголовно-процессуальной активности сторон.

Большинство ученых советского периода ориентировались в теории доказывания на процессуальную обязанность властных участников правоотношений. Следственный тип уголовного процесса предполагал процессуальную активность следователя, прокурора, судьи и органа дознания как некоторую систему, в которой недостатки доказательственной деятельности одного из участников восполнялись доказательственной деятельностью другого участника. Доказывание вины (установление истины) было общей обязанностью этих участников. Распределение бремени доказывания было невозможным.

В советский период, таким образом, доказывание главного факта (вины) и локальных предметов доказывания (фактов, имеющих уголовно-процессуальное значение), следуя идеологии законодательства, было обязанностью властных участников правоотношений. Фактором такого процессуального порядка была советская правовая идеология.

Бремя доказывания в современном уголовно-процессуальном праве

Действующий уголовно-процессуальный закон, и возможно нормативная идея о состязательном типе процесса, как реформирующая советское судопроизводство, активно обсуждавшиеся в юридическом сообществе в конце XX – начале XXI в., естественно активизировали обсуждение тематики о бремени доказывания в уголовном процессе, как второй системообразующей позиции закона, но в дискуссионном ракурсе. Обзор литературы свидетельствует о том, что ученые-процессуалисты до сих пор не пришли к единому мнению.

Причина расхождения позиций о понимании бремени доказывания, его содержании, вероятно, состоит в том, что наш уголовный процесс лишь продекларирован как состязательный. Нормативные правила ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 г. (далее –

УПК 2001 г.) не предполагают иного, принципиальное положение о построении судопроизводства по следственному типу в законе отсутствует. Кроме того, действующее право предусматривает и правила о бремени доказывания (ч. 2 ст. 14 УПК 2001 г.), при этом бремя доказывания коррелируется с предметом доказывания (ч. 1 ст. 73 УПК 2001 г.), что, во-первых, предполагает лишь доказывание вины, во-вторых, толкуется как юридическая обязанность, в-третьих, эта обязанность возлагается лишь на сторону обвинения. Та правовая реальность правоприменения, которая присутствовала в римской правовой идее о бремени доказывания, не возникла. Принцип состязательности консервативно оказался ограниченным нормативными идеями и доктриной УПК 1960 г.

Примечательно, что даже комментаторы Конституции РФ односторонне рассматривают бремя доказывания лишь для стороны обвинения [7, с. 123], толкуют презумпцию невиновности (в части следствий из нее) как отсутствие у обвиняемого обязанности доказывать свою невиновность [8, с. 468]. При этом исходная идея предполагает двусторонность этой юридической конструкции, которая может быть реализована в состязательном типе уголовного процесса и наличия усмотрения (диспозитивности) сторон в доказательственной деятельности. Различие научных позиций, таким образом, является вполне закономерным явлением.

С одной стороны, современные исследователи, что присуще, например, точке зрения проф. А.С. Барабаша, критикуя саму конструкцию бремени доказывания, рассматривают бремя как юридическую обязанность, не дифференцируя понятия «юридическая обязанность доказывания» и «бремя доказывания». Абсолютно гармонично для такой позиции утверждение о том, что «там, где используется метод объективного исследования обстоятельств, подлежащих доказыванию, там *нет места бремени доказывания*» [1, с. 10].

Данная точка зрения, возвращая нас ко взглядам советских юристов, может быть вполне обоснованной. Действительно, в публичной отрасли права, каковой является уголовное судопроизводство, правоохранительные и судебные органы, делегирующие участников уголовного процесса в конкретное дело, наделяют их обязанностями *ex officio*. Тип процесса в таком случае стремится к фактическому преобразованию по следственному типу, в котором бремя доказывания размывается в полномочиях множества субъектов, действующих с публичным интересом, распределение бремени между которыми маловероятно. Даже с учетом наличия в законе нормы-принципа ст. 15 УПК 2001 г. с позиций правового реализма признать построение современного уголовного судопроизводства по состязательному типу видится преждевременным. В нашем процессе доминируют властные участники правоотношений, фактически и сегодня объединяемые общей целью – борьбой с преступностью. К сожалению, идея правового государства в Конституции РФ, идея о реализации в законе со-

стязательного типа процесса (равенстве сторон в доказывании, бремени доказывания) на данном этапе реформирования законодательства может являться лишь декларацией, целью преобразования законодательства и правоприменительной практики.

Другой авторитетный ученый в работах о бремени доказывания более мягко подходит к формулированию своих суждений и фиксирует, что процессуальная характеристика бремени доказывания может рассматриваться в аспекте динамического или статического подходов, но при этом первый, допускающий возможность перемещения бремени доказывания, ослабляет реализацию в законе принципа публичности [4, с. 97]. Данная идея видится, при понимании закона системно, достаточно обоснованной. При этом она согласуется, как мы полагаем, и с позицией А.С. Барабаша, приведенной выше. Если допускать перемещение бремени доказывания вины с участника уголовного процесса, действующего *ex officio*, например, со следователя, на участника, статус которого предполагает реализацию и личного интереса, например, на потерпевшего, сама уголовно-процессуальная отрасль утратит свое сущностное содержание, позиционирующее ее в системе российского правоприменения.

Статический подход к пониманию бремени доказывания, в котором последнее фиксируется для деятельности конкретных участников уголовного процесса, как обоснованно считает К.Б. Калиновский, привносит в наше уголовное судопроизводство состояние правовой определенности [4, с. 99], что дает участникам уголовного судопроизводства конкретизированное понимание доказательственных полномочий, ориентацию на получение конкретных результатов, которые можно по очевидным для всех правилам оценить как доказательства. Бремя доказывания вины при таком понимании формирует процессуальный порядок (систему упорядоченных действий, процедур, располагающихся в логичной последовательности).

В англо-саксонской системе уголовного процесса нормативное правило возникает как институт прецедента. Это отличает от нее российскую систему, включающую предмет доказывания как цель доказательственной деятельности (ст. 73 УПК 2001 г.), процессуальные средства (статьи 176–207, 275–290 УПК 2001 г.), позволяющие получить сведения, которые могут быть признаны в качестве доказательств (ч. 2 ст. 74 УПК 2001 г.), оценить их по формальным правилам. Бремя доказывания, являясь гармоничным элементом регулирования доказательственной деятельности в состязательных типах процесса, закономерно проявляет признаки эклектичности в следственном *de facto* типе процесса.

Именно это образует надлежащую уголовно-процессуальную форму и, как следствие, появление допустимых доказательств.

Переход бремени доказывания (а в связи с этим и понимание бремени доказывания) возможен

лишь относительно локальных предметов доказывания. Переход *onus probandi* относительно доказывания вины в современном отечественном процессе вряд ли возможен. Как правильно отмечает К.Б. Калиновский, подобное было бы явным признаком существенных проблем в нормативном регулировании доказательственной деятельности [4, с. 41]. В то же время, переход бремени доказывания как утверждения относительно фактов, имеющих уголовно-процессуальное значение, вероятно, возможен [5, с. 11]. Подобное, схоже с регулированием уголовно-процессуальных отношений по модели УУС, например, в случае об утверждении свидетелем наличия уважительных причин для неявки на допрос, а после этого доказывание наличия этих уважительных причин (ч. 3 ст. 188 УПК 2001 г.).

Вывод

Очевидно, что бремя доказывания (*onus probandi*) является нормативной конструкцией, имеющей исторические корни в римском праве. Ее содержание сводится к тому, что бремя доказывания возлагается на того, кто утверждает. Это правило не является уникальным, присущим только современному уголовно-процессуальному законодательству России. Говорить об эволюционировании бремени доказывания по этой причине нет никаких оснований. Бремя доказывания, взятое изолированно, является неким инвариантом для уголовно-процессуальных законов различных периодов. В связи с этим его юридическое исследование может сводиться к выявлению его гармоничности или, наоборот, эклектичности относительно уголовно-процессуального законодательства различных периодов развития правовой системы России.

Национальное уголовно-процессуальное законодательство является изменяющейся во времени юридической конструкцией. Фактором этих изменений выступает правовая идеология, используемые законодателем типы уголовного процесса, по которым строится каждый закон. УУС, УПК 1923 г., УПК 1960 г., УПК 2001 г. – явно различающиеся юридические явления, в которых мы можем лишь усматривать проявления в различной степени инварианта *onus probandi*. Эволюционирует, таким образом, уголовно-процессуальное право, а не юридическая конструкция «бремя доказывания».

Законодательство Российской Империи (УУС), как нам кажется, было более близко к гармоничному восприятию в своем содержании бремени доказывания. Даже отсутствие прямого упоминания о бремени доказывания в этом законе, не влекло в науке ошибочных его интерпретации как юридической обязанности доказывания. Нормы же, устанавливающие *onus probandi* и *onus proferendi*, могли выявляться во всем содержании нормативного континуума данного закона.

Советское уголовно-процессуальное законодательство не имело предпосылок для использова-

ния в своей конструкции бремени доказывания. Доминирующее в законодательстве понимание обязывания доказывания, присваиваемое множеству субъектов уголовного процесса, было более гармонично идеям, использованным в УПК 1923 г. и УПК 1960 г., об установлении этими участниками истины по уголовному делу. Фактором этого была советская правовая идеология, следующая политическим установкам господствующего класса (правящей социальной группы). При этом в догме права (в силу консервативности правосознания юристов) могло сохраняться и фактически сохранялось теоретическое влияние бремени доказывания как память коллективного правосознания. Однако необходимого воздействия на соответствующее изменение законодательства это не оказывало.

Действующий в настоящее время УПК 2001 г. содержит нормативные элементы бремени доказывания вины. При этом современный законодатель, упоминая его, статически фиксирует *onus probandi* на стороне обвинения. Переход бремени доказывания вины (перераспределение материально-правового утверждения) на иных участников процесса невозможен. В этом случае мы наблюдаем схожесть нормативного регулирования рассматриваемого института в УУС и УПК 2001 г., что предполагает действие схожих право-идеологических факторов.

Переход бремени доказывания в уголовном процессе сегодня возможен лишь относительно локальных предметов доказывания (фактов, имеющих уголовно-процессуальное значение), что нами фиксировалось при анализе УУС, но это ослабляет идею бремени доказывания, которая изначально увязывалась с материальным правом.

Юридическая конструкция о бремени доказывания, возникшая как элемент гражданского процесса, в котором преимущественно реализуется личный интерес, может являться эклектичной для публичного уголовного судопроизводства, в котором обязанность уголовного преследования лежит только на властных участниках правоотношений. Переход этого бремени на невластных участников судопроизводства не допускается. Надо полагать, что в публично-состязательном типе уголовного процесса, к которому относится отечественное судопроизводство, это является и будет являться основной тенденцией.

Литература

1. Барабаш, А.С. Обязанность или бремя доказывания, их производность от презумпции невиновности обвиняемого / А.С. Барабаш // Вестник Сибирского юридического института МВД России. № 4 (37). – 2019. – С. 9–15.
2. Бартошек, М. Римское право: Понятия. Термины. Определения / М. Бартошек. – М., – 1996. – 447 с.
3. Вышинский, А.Я. Теория судебных доказательств в советском праве / А.Я. Вышинский. М., 1941. – 220 с.

4. Калиновский, К.Б. Время доказывания в уголовном процессе: динамический или статический подходы / К.Б. Калиновский // Юридическая истина в уголовном процессе. СПб., 2018. – С. 94–103.
5. Калиновский, К.Б. На защите лежит бремя оспаривания обвинительных показаний / К.Б. Калиновский // Уголовный процесс. – 2023. – № 9 (225). – С. 11.
6. Комментарий к Конституции Российской Федерации (постатейный) / Т.Я. Хабриева, Л.В. Андриченко, С.Б. Нанба, А.Е. Помазанский / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2024. – 368 с.
7. Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В.Д. Зорькина. М., 2013. – 1040 с.
8. Кудрявцева, А.В. Теория доказывания в юридическом процессе: учебное пособие / А.В. Кудрявцева. – Челябинск, 2006. – 220 с.
9. Рахунов, Р.Д. Об извращениях А.Я. Вышинским советской теории доказывания / Р.Д. Рахунов // Ученые записки Всесоюзного института юридических наук. Вы. 14. М., 1962. – с. 123–150.
10. Смирнов, А.В. Презумпции и распределение бремени доказывания в уголовном процессе / А.В. Смирнов // Государство и право. – 2008. – № 1. – С. 60–68.
11. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Н.В. Жогин, Г.М. Миньковский, А.А. Эйман, Г.И. Кочаров / отв. ред. Н.В. Жогин. Часть общая. М., 1966. – 584 с.
12. Феоненко, Н.С. Бремя доказывания в уголовном процессе: выпускная квалификационная работа (магистерская диссертация) / Н.С. Феоненко. СПб., 2020. – 80 с.
13. Фойницкий, И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2-х т. / И.Я. Фойницкий. СПб., 1996. Т. 2. – 606 с.
14. Яблоков, Т. М. «Бремя утверждения» (onus proferendi) в гражданском процессе / Т.М. Яблоков // Вестник гражданского права. 1916. – № 4. – С. 36–56.
15. Яблоков, Т.М. Материально и процессуально-правовые основы учения о распределении бремени доказывания / Т.М. Яблоков // Вестник гражданского права. 1917. – № 3–5. – С. 49–79.

BURDEN OF PROOF IN THE EVOLVING CRIMINAL PROCEDURAL LAW

Parkhomenko A.S., Zashlyapin L.A.
Russian State University of Justice

The burden of proof in criminal proceedings is a procedural invariant inherent in the legal consciousness of many generations of lawyers. While maintaining the invariance of its normative structure, the burden of proof (onus probandi) can be an element of criminal procedural laws of various historical periods in the development of Russian law.

Criminal procedural legislation is evolving. The factors of changes in laws are the dominant legal ideology and the types of criminal proceedings used by the legislator to construct the law. In this regard, the burden of proof in the evolving criminal procedural legislation can be a harmonious or eclectic element.

The burden of proof in criminal proceedings is harmonious for those laws that are built on the model of adversarial proceedings and allow freedom (dispositiveness) of the parties in proving, while maintaining equality of the parties in the procedural means of proof.

Keywords: criminal proceedings, criminal process, proof, presumptions, burden of proof, burden of approval, duty of proof, subject of proof, onus probandi, onus proferendi.

References

1. Barabash, A.S. Duty or burden of proof, their derivative from the presumption of innocence of the accused / A.S. Barabash // Bulletin of the Siberian Legal Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. No. 4 (37). – 2019. – P. 9–15.
2. Bartoshek, M. Roman law: Concepts. Terms. Definitions / M. Bartoshek. – M., 1996. – 447 p.
3. Vyshinsky, A. Ya. Theory of judicial evidence in Soviet law / A. Ya. Vyshinsky. M., 1941. – 220 p.
4. Kalinovsky, K.B. Burden of proof in criminal proceedings: dynamic or static approaches / K.B. Kalinovsky // Legal truth in criminal proceedings. St. Petersburg, 2018. – pp. 94–103.
5. Kalinovsky, K.B. The defense bears the burden of challenging the indictment / K.B. Kalinovsky // Criminal process. – 2023. – No. 9 (225). – P. 11.
6. Commentary on the Constitution of the Russian Federation (article-by-article) / T. Ya. Khabrieva, L.V. Andrichenko, S.B. Namba, A.E. Pomazansky / ed. T. Ya. Khabrieva. M., 2024. – 368 p.
7. Commentary on the Constitution of the Russian Federation / ed. V.D. Zorkina. M., 2013. – 1040 p.
8. Kudryavtseva, A.V. Theory of proof in the legal process: textbook / A.V. Kudryavtseva. – Chelyabinsk, 2006. – 220 p.
9. Rakhunov, R.D. About A. Ya. Vyshinsky's perversions of the Soviet theory of proof / R.D. Rakhunov // Scientific notes of the All-Union Institute of Legal Sciences. You. 14. M., 1962. – p. 123–150.
10. Smirnov, A.V. Presumptions and distribution of the burden of proof in criminal proceedings / A.V. Smirnov // State and law. – 2008. – No. 1. – P. 60–68.
11. The theory of evidence in Soviet criminal proceedings / N.V. Zhogin, G.M. Minkovsky, A.A. Eisman, G.I. Kocharov / resp. ed. N.V. Zhogin. The general part. M., 1966. – 584 p.
12. Feonenko, N.S. Burden of proof in criminal proceedings: final qualifying work (master's thesis) / N.S. Feonenko. St. Petersburg, 2020. – 80 p.
13. Foinitsky, I. Ya. Course of criminal proceedings: in 2 volumes / I. Ya. Foinitsky. St. Petersburg, 1996. Т. 2. – 606 p.
14. Yablokov, T. M. "Burden of approval" (onus proferendi) in civil proceedings / T.M. Yablokov // Bulletin of civil law. 1916. – No. 4. – P. 36–56.
15. Yablokov, T.M. Material and procedural legal foundations of the doctrine of the distribution of the burden of proof / T.M. Yablokov // Bulletin of Civil Law. 1917. – No. 3–5. – P. 49–79.

Определение «принудительного брака» как преступления в международном праве

Зинковская Полина Эльбертовна,
магистрант, МГУ имени М.В. Ломоносова
E-mail: polina.zinkovskaya@mail.ru

В статье рассматривается вопрос принудительных браков, их характеристика и отличия от сексуального рабства и изнасилований в международном уголовном праве. Автор анализирует различные аспекты этого преступления, включая его юридические признаки и особенности, а также его место в контексте преступлений против человечности. В статье анализируются решения Международного Уголовного Суда и Специального Суда по Сьерра-Леоне, а также рассматриваются различные формы принудительных браков. Автор подчеркивает необходимость дальнейшего развития и доработки понятия принудительного брака для обеспечения адекватной защиты и наказания за это преступление. Предложено варианта квалификации: «остаточное» положение сексуального насилия или общее «остаточное» положение преступлений против человечности. Отмечено, что отождествление «принудительного брака» и сексуального рабства приводит к пониманию данного преступления преимущественно как сексуального, но оно может иметь более комплексный характер. Сделан вывод о том, что принудительный труд, которому подвергаются «полевые жены», выходит за рамки состава сексуального рабства. При этом квалификация через общее «остаточное» положение, жертвы лишаются дополнительных прав, которые представляются Правилами процедуры и доказывания (ст. 70 и 71).

Ключевые слова: принудительный брак, имущество, преступление против человечности, защита, рабство

Принудительный брак является «молодым» преступлением даже по меркам международного уголовного права. Впервые он был выделен в качестве отдельного преступления Решением Апелляционной палаты Специального суда по Сьерра-Леоне по делу Брима, Камару и Кану в 2008 году [12].

До принятия данного решения более распространенной была точка зрения о том, что принудительный брак является формой рабства. Например, в докладе «Ликвидация рабства и его современных форм» Управление Верховного комиссара ООН по правам человека включило «Принудительные браки и продажу жен» в раздел, посвященный «Формам рабства» [4].

О. Триффтерер также писал, что сексуальное рабство включает в себя ситуации, когда женщин и девочек принуждают к браку [13]. Кроме того, деяния, признанные принудительным браком в Сьерра-Леоне (принуждение человека к созданию обстановки, манере поведения, как при браке, путем угрозы, физического насилия или иного принуждения), были признаны сексуальным порабощением и изнасилованием в Уганде и ДР Конго [3].

В литературе отмечается малая исследованность данного преступления, несмотря на то что оно было в центре внимания как отдельного (separate), так и особого (dissenting) мнений по делу Брима, Камару и Кану [10].

Необходимо указать, что во время гражданской войны в Сьерра-Леоне принудительные браки были широко распространенной практикой, во многих случаях женщины «выходили замуж» за преступников, которые убили членов их семей, а затем были похищены [3]. Эти браки не заключались в соответствии с национальным или международным правом. «Полевая жена» несла имущество своего «мужа», когда они переезжали с места на место. Она также готовила для него, стирала его одежду и удовлетворяла его сексуально. Ее можно было использовать, а затем избавиться от нее, когда ее «муж» захочет» [3].

Для определения самостоятельности такого состава преступления, как принудительный брак, следует проанализировать Решения Судебной и Апелляционной палат Специального суда по Сьерра-Леоне. Первый тезис, с которого начинается Решение Судебной палаты, – принудительный брак может преследоваться как «иное бесчеловечное деяние» лишь в тех случаях, когда он не подпадает ни под одно из преступлений, перечисленных в статье 2 Устава Специального суда по Сьерра-Леоне [12]. В ст. 2 Статута под преступлением про-

тив человечности понимаются такие преступления как убийство, истребление, порабощение, депортация, заключение в тюрьму, пытки, изнасилование, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность и любые другие формы сексуального насилия, преследования по политическим, расовым, этническим или религиозным мотивам, другие бесчеловечные деяния. Судебная палата подчеркивала, что использовать категории других бесчеловечных деяний необходимо к действиям несексуального характера, так как существуют категория любые другие формы сексуального насилия [12].

На основании анализа такого состава преступления, как сексуальное рабство, Судебная Палата пришла к выводу, что все деяния, которые предлагалось квалифицировать как принудительный брак, охватываются понятием «сексуальное рабство» [12]. Отношения между повстанцами и их «женами» были отношениями собственности в том смысле, что повстанцы осуществляли контроль над сексуальностью, передвижением и трудом своих «жен», тем самым лишая их свободы [12]. Использование термина «жена» не означало намерения установить отношения, схожие с брачными, с взаимными правами и обязанностями между сторонами, а было знаком собственности на жертву [12].

Далее Судебная Палата указала, что на самом деле ни одна из свидетельниц не считала себя замужем за своими «мужьями», поскольку эти отношения были навязаны им против их воли, женщины утверждали, что были «взяты в жены». Они часто пытались сбежать и не жили со своими «мужьями» после окончания конфликта [12]. По мнению Д. Нехи, именно последний абзац показывает неправильное понимание Судебной палатой понятия «принудительный брак», которая упускает из вида слово «принудительный» [10].

В отдельном совпадающем мнении судьи Джулии Себутинде принудительный брак понимается как имитация ситуации мирного времени с гендерными стереотипами в отношении роли женщин, когда их заставляют выполнять все виды домашней работы и вступать в сексуальные отношения (и, как следствие, иметь детей) против их воли. Также она указала на такой признак, как отсутствие ритуалов (в отличие, например, от брака по расчету) [1]. Как указывает Д. Гонг-Гершковиц в мирное время также имеют место «принудительные браки», но это не схоже с феноменом «полевых жен» [9]. Тем не менее ни решение Судебной палаты, ни отдельное мнение не содержат адекватной оценки элементов такого преступления, как принудительный брак.

В особом мнении судьи Доэрти сделана попытка разграничить сексуальное рабство и принудительный брак. Она подчеркнула, что, хотя принудительный брак может включать в себя компоненты изнасилования, сексуального насилия и порабощения, они не являются определяющими для его существования. Решающим элементом принудительного брака является психическая и моральная

травма, полученная в результате навязывания, путем силы или угрозы силой, вытекающей из слов или поведения преступника, принудительной супружеской связи со стороны правонарушителя по отношению к жертве [2].

Апелляционная палата не согласилась с Судебной палатой и в своем Решении указала следующее. Во-первых, такая категория, как «иное бесчеловечное деяние» направлено на то, чтобы избежать ограничительного толкования в отношении тех деяний, которые могут быть квалифицированы как преступление против человечности [1]. Судебная палата ошиблась в том, что «иное бесчеловечное деяние» не может включать в себя сексуальные преступления [1].

Во-вторых, принудительный брак отличается от сексуального рабства тем, что, хотя первый, безусловно, может включать в себя секс без согласия и лишение свободы (элементы второго), он имеет также дополнительные элементы: принудительная супружеская связь, приводящая к большим физическим и психическим страданиям; отношения исключительности между «парой» [1]. По мнению Специального Суда по Сьерра-Леоне, исключительность подразумевает отношения подобно тем, что складываются между «мужем» и «женой», и за несоблюдение этого «правила» для женщины может последовать ответственность. Например, в Революционном совете вооружённых сил существовала целая система дисциплинарных наказаний «неверной жены» (в частности, избиения и даже смерть) [1]. Следовательно, принудительный брак в отличие от сексуального рабства не является преимущественно сексуальным преступлением.

Завершая свой анализ, Апелляционная палата дала следующее определение: «... [в] контексте Сьерра-Леоне принудительный брак описывает ситуацию, при которой преступник своими словами или поведением (или лиц, за которых он ответственен) заставляет человека силой, угрозой силы или принуждением служить в качестве супруга, что приводит к тяжелым страданиям, физическим, психическим или психологическим травмам жертвы» [1].

Однако, как отмечается, в научной литературе, вышеуказанное определение преступления слишком кратко, чтобы быть достаточным руководством для определения разрозненных элементов принудительного брака [10]. Кроме того, как указывает сама Апелляционная палата, это определение применимо лишь в контексте Сьерра-Леоне.

В силу указанных выше причин для более полного анализа необходимо также рассмотреть принудительные браки в Камбодже при режиме красных кхмеров. До прихода ко власти красных кхмеров брак в Камбодже понимался как сугубо семейное дело, при котором ключевую роль играли родители, подбиравшие партнеров. После смены режима родителей отстранили от принятия таких решений, партнеры подбирались специальным лицом, как правило, случайно. Редкие исключения,

когда мужчине разрешалось выбрать жену, касались, как правило, случаев, когда мужчина был представителем красных кхмеров [9].

Такие браки организовывались систематически по всей стране. Они проводились в ходе безличных массовых церемоний, организованных красными кхмерами, в которых участвовало от 3 до 160 пар. Незадолго до церемонии к парам подходили и сообщали, что они должны пожениться [8]. Отказ от брака направление на перевоспитание (каторжные работы в удаленных районах) или насилие [9].

После церемонии пары заставляли провести ночь вместе. Из-за страха наказания и знания о тайном наблюдении со стороны красных кхмеров пары следовали требованию, что во многих случаях приводило к беременности. В некоторых случаях женщины сообщали, что красные кхмеры помогали мужьям насилловать своих новых жен, если те отказывались заниматься сексом [8].

В представлении красных кхмеров брак не имел ничего общего с установлением эмоциональной связи между парой. Скорее, он был задуман как метод получения контроля над сексуальностью людей и обеспечения того, чтобы репродуктивная функция управлялась государством для воспроизводства большего количества рабочих для революции [8]. «Красные кхмеры» устанавливали строгие обязанности для пар, например, определенные ограничения на встречи «мужей» и «жен», невозможность окончания «брачных отношений», так как давалось обещание «оставаться вместе навсегда» и т.д. [6].

На первый взгляд, ситуации в Камбодже и Сьерра-Леоне значительно отличаются, однако в обоих случаях прослеживаются признаки принудительного брака. Главной особенностью является навязывание семейного положения одной или обеим сторонам против их воли и/или в обстоятельствах, которые *de facto* нивелируют их согласие из-за угрозы применения силы или принуждения. Кроме того, жертва не может воспользоваться возможностью расторгнуть брак [9].

В обеих ситуациях присвоение семейного статуса выходит за пределы контроля за сексуальностью жертвы [9].

Кроме того, возникают ожидания и обязательства, схожие с брачными отношениями. В случае Сьерра-Леоне «жена» должна была выполнять супружеские обязанности (труд по дому, рождение детей) в силу вынужденного сожительства с повстанцем и несла клеймо «полевые жены» даже после того, как ее бросил повстанец. В Камбодже в связи с официальной публичной церемонией бракосочетания пары считали себя неспособными вступать в брак с другими людьми, так как в глазах общины они были женаты [10; 11].

Переходя к элементам принудительного брака как преступления против человечности, Н. Джейн считает, что к элементам *actus reus* принудительного брака относятся требования, которые касаются двух этапов: заключения «брака» и состояния в нем. Первое должно происходить с помощью

силы или принуждения, например, через страх перед насилием, задержанием, психологическое угнетение или злоупотребление властью в отношении жертвы, использование принудительной обстановки либо неспособности жертвы дать подлинное согласие. При этом автор отмечает, что решение остаться в принудительном браке или его трансформация в ситуацию подлинного согласия не «исцеляет» первоначальную преступность деяния [10].

Что касается состояния в браке, то преступник должен заставить жертву вести себя аналогично тому, как это бывает в подлинно брачных отношениях, включая длительную связь, действия сексуального характера, домашний труд, вынашивание ребенка и выполнение других супружеских обязанностей [10].

Возвращаясь к Решению Апелляционной палаты Суда по Сьерра-Леоне, стоит отметить, что оно подверглось критике некоторыми авторами. Как было указано выше, принудительный брак был включен в понятие «иные бесчеловечные деяния». В рамках седьмого основания апелляции обвинение оспаривало отклонение Судебной палатой пункта 8 обвинительного заключения, в котором Брима, Камара и Кану обвинялись в преступлении «Другие бесчеловечные действия» (принудительный брак). Апелляционная палата удовлетворила апелляционную жалобу в этой части [1]. В научной литературе отмечается, что такое решение не может быть устойчивым в долгосрочной перспективе. А зло сексуального насилия требует откровенности в определении проблемы и поиске адекватного и своевременного решения [7].

На данный момент к этому выводу пришел и МУС в своих решениях. В деле Онгвена МУС подтвердил обвинения в принудительном браке как еще одном бесчеловечном деянии в соответствии с статьей 7(1)(k) Римского статута [14]. Таким образом, принудительный брак теперь выделяется в практике МУС как независимое преступление, отличающееся от сексуального рабства, так как «не обязательно требует осуществления права собственности на человека» [14]. Отличием от изнасилования является навязывание жертве семейного положения, которое влечет за собой, по мнению Судебной Палаты, большую стигматизацию [14].

М. Денов и М. Друбл в своей работе критикуют МУС за «однобокость» подхода к принудительному браку. Они обращают внимание на проблему «полевых мужей», так как нередко жертвами принудительного брака становятся обе стороны. Существует принципиальное различие между ситуациями, с одной стороны, когда один человек принуждает другого стать его (ее) супругом, и, с другой стороны, когда третья сторона принуждает двух людей к браку и деторождению [5]. Следовательно, понятие и содержание такого преступления, как принудительный брак, нуждаются в дальнейшем развитии и доработке с выделением ключевых особенностей разных видов, описанных выше. Не является корректной квалификация в качестве сексуаль-

ного рабства тех случаев, когда в рамках политики государства происходит принуждение к вступлению в брак обеих сторон, а также – последующий контроль брачных отношений людей. В рамках сексуального рабства всегда можно выделить исполнителя преступления (как правило, «мужа») и потерпевшего(-ую) (как правило, «жену»), в то время как вышеуказанная ситуация предполагает возможность признания потерпевшими обоих.

К юридическим признакам, которые разграничивают принудительный брак и сексуальное рабство можно отнести «исключительность отношений» (женщина не может вступать в половой контакт с другими, повстанцы даже договорились, что мужчина не должен «желать» жену своего соратника [2]), наличие так называемых «супружеских обязанностей», например, стирка, уборка [1], принудительный брак не всегда подразумевает недобровольные половые контакты [1], а также обязанность «мужа» по отношению к «жене» в обеспечение едой, одеждой и защитой, включая защиту от изнасилования другими мужчинами [2].

Таким образом, несмотря на обширную дискуссию в литературе и значительную аргументацию с обеих сторон, на наш взгляд, принудительные браки обладают своей спецификой и не могут быть сведены ни к одному из существующих преступлений против человечности. Они являются не только искажением содержания одного из фундаментальных институтов общества, но и одним из самых глубоких актов лишения свободы, которые могут быть совершены в отношении человека, причиняя ему длительные психические и физические страдания [10].

Исходя из этого, есть два варианта квалификации. «Остаточное» положение сексуального насилия или общее «остаточное» положение преступлений против человечности. Можно отметить, что отождествление «принудительного брака» и сексуального рабства приводит к пониманию данного преступления преимущественно как сексуального, но оно может иметь более комплексный характер. Например, когда «полевые жены» являются определенной тактикой для ведения войны, сексуальное преступление выходит на второй план. Необходимо подчеркнуть также, что принудительный труд, которому подвергаются «полевые жены», выходит за рамки состава сексуального рабства. При этом, при квалификации через общее «остаточное» положение, жертвы лишаются дополнительных прав, которые представляются Правилами процедуры и доказывания (ст. 70 и 71).

Литература

1. AFRC Appeal (Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, Case № SCSL-2004–16-A, 22 February 2008) Para. 183.
2. AFRC Trial Judgment, Separate Concurring Opinion of Justice Sebutinde. Paras. 10–12. Beck, Hart, Nomos, 2016. P. 212.
3. Bunting A. Forced Marriage in Conflict Situations: Researching and Prosecuting Old Harms and New Crimes. 2012. 1:1. Can J Hum Rts. 165. P. 170.
4. Contemporary Forms of Slavery: Systematic Rape, Sexual Slavery and Slavery-Like Practices during Armed Conflict: UN Final Report submitted by Ms Gay J. McDougall, Special Rapporteur, Para. 30 // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/257682?ln=en> (accessed: 01.01.2024).
5. Denov M., Drumbl M. The Many Harms of Forced Marriage: Insights for Law from Ethnography in Northern Uganda // Journal of International Criminal Justice. 349. 2020. P. 369–372.
6. Dubler R., Kalyk M. Crimes Against Humanity In the 21st Century: Law, Practice, and Threats to International Peace and Security. Leiden, The Netherlands; Boston: Brill, Nijhoff. 2018. P. 883
7. Eboe-Osuji C. Forced Marriage – an International Crime? // International Law and Sexual Violence in Armed Conflicts. Brill. 2012. P. 229.
8. Information platform on gender-based violence during the Khmer Rouge Regime // <http://gbvkr.org/gender-based-violence-under-khmer-rouge/facts-and-figures/forced-marriage/> (дата обращения: 01.01.2024).
9. Gong-Gershowitz J. Forced Marriage: A “New” Crime Against Humanity?, 8 Nw.J. Hum. Rts. 53 (2009). P. 66.
10. Jain N. Forced Marriage as a Crime against Humanity: Problems of Definition and Prosecution // Journal of International Criminal Justice. Volume 6. Issue 5. November 2008. P. 1014.
11. Palmer A. An Evolutionary Analysis of Gender-Based War Crimes and the Continued Tolerance of Forced Marriage // Northwestern Journal of International Human Rights. 7:1. 2009. P. 159.
12. Prosecutor v. Brima, Kamaru and Kanu (SCSL-04–16-T), Trial Chamber II, 20.06.2007 Para. 703. Judgment, Brima, Kamara, and Kanu (SCSL-04–16-T), Appeals Chamber, 22 February 2008.
13. Triffterer O., Ambos K. The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary. 3rd edn., C.H.
14. The Prosecutor v. Dominic Ongwen. Para. 3021.

DEFINITION OF «FORCED MARRIAGE» AS A CRIME IN INTERNATIONAL LAW

Zinkovskaya P.E.

Moscow State University named after M.V. Lomonosov

The article examines the issue of forced marriage, its characteristics and differences from sexual slavery and rape in international criminal law. The author analyzes various aspects of this crime, including its legal features and characteristics, as well as its place in the context of crimes against humanity. The article analyzes the decisions of the International Criminal Court and the Special Court for Sierra Leone, and also examines various forms of forced marriage. The author emphasizes the need for further development and refinement of the concept of forced marriage to ensure adequate protection and punishment for this crime. A qualification option has been proposed: a “residual” provision of sexual violence or a general “residual” provision of crimes against humanity. It is noted that the identification of “forced marriage” and sexual slavery leads to an understanding of this crime primarily as a sexual one, but it can be more complex. It is concluded that the forced labor to which “field wives” are subjected goes beyond the scope of sexual slavery. Moreover, when qualified

through a general “residual” provision, victims are deprived of additional rights, which are provided by the Rules of Procedure and Evidence (Articles 70 and 71).

Keywords: forced marriage, property, crime against humanity, protection, slavery

References

1. AFRC Appeal (Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, Case № SCSL-2004–16-A, 22 February 2008) Para. 183.
2. AFRC Trial Judgment, Separate Concurring Opinion of Justice Sebutinde. Paras. 10–12. Beck, Hart, Nomos, 2016. P. 212.
3. Bunting A. Forced Marriage in Conflict Situations: Researching and Prosecuting Old Harms and New Crimes. 2012. 1:1. Can J Hum Rts. 165. P. 170.
4. Contemporary Forms of Slavery: Systematic Rape, Sexual Slavery and Slavery-Like Practices during Armed Conflict: UN Final Report submitted by Ms Gay J. McDougall, Special Rapporteur, Para. 30 // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/257682?ln=en> (accessed: 01.01.2024).
5. Denov M., Drumbl M. The Many Harms of Forced Marriage: Insights for Law from Ethnography in Northern Uganda // Journal of International Criminal Justice. 349. 2020. P. 369–372.
6. Dubler R., Kalyk M. Crimes Against Humanity In the 21st Century: Law, Practice, and Threats to International Peace and Security. Leiden, The Netherlands; Boston: Brill, Nijhoff. 2018. P. 883
7. Eboe-Osuji C. Forced Marriage – an International Crime? // International Law and Sexual Violence in Armed Conflicts. Brill. 2012. P. 229.
8. Information platform on gender-based violence during the Khmer Rouge Regime // <http://gbvkr.org/gender-based-violence-under-khmer-rouge/facts-and-figures/forced-marriage/> (дата обращения: 01.01.2024).
9. Gong-Gershowitz J. Forced Marriage: A “New” Crime Against Humanity?, 8 Nw.J. Hum. Rts. 53 (2009). P. 66.
10. Jain N. Forced Marriage as a Crime against Humanity: Problems of Definition and Prosecution // Journal of International Criminal Justice. Volume 6. Issue 5. November 2008. P. 1014.
11. Palmer A. An Evolutionary Analysis of Gender-Based War Crimes and the Continued Tolerance of Forced Marriage // Northwestern Journal of International Human Rights. 7:1. 2009. P. 159.
12. Prosecutor v. Brima, Kamaru and Kanu (SCSL-04–16-T), Trial Chamber II, 20.06.2007 Para. 703. Judgment, Brima, Kamaru, and Kanu (SCSL-04–16-T), Appeals Chamber, 22 February 2008.
13. Triffterer O., Ambos K. The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary. 3rd edn., C.H.
14. The Prosecutor v. Dominic Ongwen. Para. 3021.

Сопоставление правового регулирования возмещения морального вреда и вреда деловой репутации в уголовном судопроизводстве

Ковалева Анна Валерьевна,

соискатель кафедры уголовного процесса, ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный аграрный университет имени
И.Т. Трубилина»
E-mail: ryabova18@mail.ru

В статье проведен анализ особенностей возмещения отдельных видов вреда потерпевшему. Проведено сопоставление физического, имущественного, морального вреда, вреда деловой репутации. Рассматривая указанные виды вреда в сопоставлении с двумя вариантами лиц, которые могут быть признаны потерпевшими, отмечено, что и одному и второму может быть причинен имущественный вред. Отличительными же являются для физического лица физический и моральный вред, а для юридического лица вред деловой репутации. Автором сделан вывод о том, что, несмотря на схожесть указанных видов вреда, в уголовно-процессуальном законодательстве применяются совершенно разрозненные нормы, регулирующие правила возмещения отмеченных видов вреда. Отмечена необходимость единых подходов в уголовно-процессуальном законодательстве применительно к возмещению обоих видов вреда: морального и деловой репутации.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, гражданский иск, участник уголовного процесса, потерпевший, физическое лицо, юридическое лицо, физический вред, имущественный вред, моральный вред, вред деловой репутации, компенсация вреда.

Конституция Российской Федерации закрепляет важнейшее для восстановления прав положение: «Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба» (ст. 52) [1].

На уровне норм международного права с целью максимальной охраны и защиты прав и законных интересов человека 29 ноября 1985 г. была принята Декларация основных международных принципов правосудия [2], гарантирующая защиту прав пострадавших от преступлений.

Защита прав и законных интересов граждан и организаций, потерпевших в результате совершения преступлений предусмотрена также в ч. 1 ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [3] (далее – УПК РФ) в качестве одного из положений назначения уголовного судопроизводства. Это свидетельствует о том, что отраслевое законодательство дублирует смысловое значение конституционного положения в целях защиты нарушенных прав и интересов потерпевших.

В соответствии с ч. 1 ст. 42 УПК РФ, потерпевшим в уголовном процессе признается физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации.

Из данного законодательного положения просматривается, что в качестве потерпевшего могут выступать два вида субъектов: физические лица и юридические лица. При этом, говоря о вреде, который может быть им причинен, законодатель справедливо дифференцирует его на следующие виды: физический, имущественный, моральный, деловой репутации. Рассматривая указанные виды вреда в сопоставлении с двумя вариантами лиц, которые могут быть признаны потерпевшими, можно заметить, что и одному и второму может быть причинен имущественный вред. Отличительными же являются физический и моральный вред по отношению к физическому лицу, а вред, причиняемый деловой репутации, с точки зрения статуса юридического лица.

Применение формулировки физический вред применительно к физическому лицу вполне понятно, поскольку он связан с причинением непосредственно вреда жизни, здоровью, физическому состоянию конкретного человека, отдельным органам, частям человеческого организма [4, 5]. Естественно, что данный термин не может быть применен к юридическому лицу. Для признания физического лица потерпевшим и вынесения соответствующего уголовно-процессуального решения

установление наличия физического вреда имеет огромное значение, в первую очередь, при производстве по уголовным делам о совершении преступлений против жизни и здоровью.

Имущественный вред и вред имуществу можно рассматривать как синонимы, хотя некоторые авторы отмечают: «Действующая формулировка статьи, в которой дается определение понятию «потерпевший», ущемляет права юридических лиц и позволяет возместить только вред, причиненный конкретной вещи» [6, С. 785]. Законодатель в ряде других норм УПК РФ также исходит из единого определения имущественного вреда применительно как к физическим, так и к юридическим лицам. Так в соответствии с ч. 1 ст. 44 УПК РФ «Гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением». С одной стороны, конечно, можно возразить и сказать, что потерпевший и гражданский истец – это разные участники уголовного судопроизводства. С другой стороны, если буквально отнестись к терминам имущественный вред и вред имуществу как к отличающимся, то получается, что юридическое лицо вообще не может быть потерпевшим и гражданским истцом в одном лице.

Что же касается морального вреда и вреда деловой репутации, то законодатель справедливо разграничивает данные виды вреда по отношению к физическим и юридическим лицам.

Моральный вред в его гражданско-правовом толковании содержит множество оценочных категорий. Сущность морального вреда отражается в самом сознании потерпевшего, в какой степени им воспринято и пережито преступление, совершенное в отношении него, какие эмоциональные состояния возникли в результате этого и как это отразилось на его состоянии. Моральный вред представляет собой претерпевание нравственных и физических страданий.

В Российской Федерации, несмотря на широкое применение в правоприменительной практике в других правовых государствах, только сравнительно недавно закрепила такую правовую категорию, как моральный вред, закрепив в Законе СССР от 12 июня 1990 г. «О печати и других средствах массовой информации» [7] моральный вред как «физические и нравственные страдания». Значимость данного обстоятельства невозможно переоценить, так как легализация института морального вреда назрела очень давно, но на практике он не применялся, хотя, к сравнению, во многих зарубежных государствах подобного рода вред и его возмещение регламентированы на законодательном уровне и имеют многовековой опыт практической реализации и развития [8].

Сравнительно малый опыт применения института морального вреда на практике приводит к противоречивым решениям суда, пробелам и неотлаженности в работе сотрудников правоохранитель-

ных органов, что в целом влечет не только нарушение законных прав и интересов как пострадавших, так и потерпевших от преступлений, но и лишение возможности у данных лиц возместить причиненный им вред.

Верховным Судом Российской Федерации дается определение понятия моральный вред, под которым понимается как нравственные, так и физические страдания лица [9]. По мнению Т.О. Блажковой «данное положение является спорным. Ведь, если рассуждать о том, что когда потерпевший получает ранение или перелом, в результате совершения насильственного преступления и находится в сознании, то ощущает боль» [10]. На наш взгляд, следует отличать физические страдания и физический вред. Физические страдания наступают в результате причинения физического вреда и являются, тем самым, составной частью морального вреда.

Однако следует иметь в виду, что моральный вред физическому лицу зачастую бывает связан с причинением вреда юридическому лицу. Так, М.С. Аникина приводит следующий пример: «заявителем сущности изобретения, промышленного образца, полезной модели, может быть и работодатель, которому принадлежит право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные работником (автором) в связи с выполнением им своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя (служебное изобретение, служебная полезная модель, служебный промышленный образец), если договором между ним и работником (автором) не предусмотрено иное [6, С. 787].

В науке и практике вред деловой репутации именуется по-разному [11, С. 156]. Термин «деловая репутация» состоит из двух его комплектующих слов: «репутация» [12, С. 560] и «деловой» [13, С. 159].

В.И. Баловнева отмечает: «Умаление деловой репутации в уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношениях имеет свои особенности. ... деловая репутация юридического лица носит экономический характер, и преступлением причиняется вред именно деловой репутации юридического лица. Следовательно, ее могут нарушить лишь преступления в сфере экономики, при совершении которых страдает деловая и профессиональная репутации юридического лица как участника делового оборота» [14, С. 23–33].

Однако, следует иметь в виду, что любое преступление, в котором в любом формате присутствует юридическое лицо может нанести вред его деловой репутации.

Ю.В. Холоденко и М.Е. Хворова справедливо отмечают, что «теоретически ошибочным является называть нематериальные негативные последствия, понесенные юридическим лицом вследствие распространения порочащих его репутацию сведений, нематериальными убытками» [11]. Авторы приводят в пример Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04 декабря

2003 г. № 508-О, которым введено понятие еще одного вида неимущественного вреда, а именно нематериального вреда, содержание которого отличается от морального вреда [15].

Следует отметить, что также как моральный вред физическому лицу зачастую бывает связан с причинением вреда юридическому лицу, так и причинение вреда деловой репутации часто связано с физическим лицом.

В утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16 марта 2016 г. Обзоре практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации отмечается что «Ущерб деловой репутации организации может быть причинен распространением порочащих сведений как о самой организации, так и в отношении лиц, входящих в ее органы управления, а также работников этой организации» [16].

В настоящее время и в науке уголовного процесса можно встретить исследования, где оба вида нематериального вреда: моральный вред и вред, причиненный деловой репутации юридического лица, рассматриваются как смежные [17].

Между тем, несмотря на схожесть морального исследуемых видов вреда, в уголовно-процессуальном законодательстве применяются совершенно разрозненные нормы, регулирующие правила возмещения отмеченных видов вреда. В соответствии с ч. 2 ст. 136 УПК РФ, посвященной возмещению морального вреда, иски предъявляются в порядке гражданского судопроизводства. В соответствии со ст. 139 УПК РФ, регламентирующей возмещение вреда юридическим лицам незаконными действиями (бездействием) и решениями государственных органов и должностных лиц, возмещается в порядке гл. 18 УПК РФ. Хотя в указанных случаях и идет речь о реабилитации, все же рассматриваются вопросы о порядке возмещения вреда, но при этом применяются разные процедуры по отношению к физическим и юридическим лицам.

На наш взгляд, требуются единые подходы в уголовно-процессуальном законодательстве применительно к возмещению морального вреда и вреда деловой репутации. Унификация положений уголовно-процессуального законодательства позволит преодолеть несогласованность в структуре механизма возмещения вреда и выстроить более эффективную уголовно-процессуальную форму.

По итогу можно сформулировать следующие выводы:

1. Из законодательного положения о потерпевшем просматривается, что в качестве такового могут выступать два вида субъектов: физические лица и юридические лица. При этом, говоря о вреде, который может быть им причинен, законодатель справедливо дифференцирует его на следующие виды: физический, имущественный, моральный, деловой репутации. Рассматривая указанные виды вреда в сопоставлении с двумя вариантами лиц, которые могут быть признаны потерпевши-

ми, можно заметить, что и одному и второму может быть причинен имущественный вред. Отличительными же являются физический и моральный вред по отношению к физическому лицу, а вред, причиняемый деловой репутации, с точки зрения статуса юридического лица.

2. Моральный вред в его гражданско-правовом толковании содержит множество оценочных категорий. Сущность морального вреда отражается в самом сознании потерпевшего, в какой степени им воспринято и пережито преступление, совершенное в отношении него, какие эмоциональные состояния возникли в результате этого и как это отразилось на его состоянии. Моральный вред представляет собой претерпевание нравственных и физических страданий.

3. В науке и практике вред деловой репутации именуется по-разному. Следует иметь в виду, что любое преступление, в котором в любом формате присутствует юридическое лицо может нанести вред его деловой репутации. также как моральный вред физическому лицу зачастую бывает связан с причинением вреда юридическому лицу, так и причинение вреда деловой репутации часто связано с физическим лицом.

4. Требуются единые подходы в уголовно-процессуальном законодательстве применительно к возмещению морального вреда и вреда деловой репутации. Унификация положений уголовно-процессуального законодательства позволит преодолеть несогласованность в структуре механизма возмещения вреда и выстроить более эффективную уголовно-процессуальную форму.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ) // Российская газета. 2020. 4 июля.
2. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью. Принята резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 года // Официальный сайт ООН. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/power.shtml (дата обращения 24.12.2023 г.).
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.
4. Хавчаев К.А. Проблемы возмещения физического вреда потерпевшему от преступления // Проблемы экономики и юридической практики. 2007. № 4.
5. Овчаров В.В. Физический вред, причиненный преступлением: подходы к понятию и классификация // Российский судья. 2023. № 8.
6. Аникина М.С. Имущественный вред или вред имуществу потерпевшего. В сб.: Трансфор-

мация права. Материалы IV всероссийского научно-практического форума молодых ученых и студентов. Екатеринбург, 2022. С. 785.

7. О печати и других средствах массовой информации: Закон СССР от 12.06.1990 г. № 1552–1 // Свод законов СССР. Т. 1. С. 372–1. 1990 г.
8. Титова В.Н. Проблемы реализации норм уголовно-процессуального законодательства о возмещении ущерба, причиненного преступлением. М.: Юрлитинформ, 2013.
9. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2022 года № 33 «О практике применения судами норм о компенсации морального вреда» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2022. № 8.
10. Блажкова Т.О. Проблемы разграничения морального и физического вреда // Пробелы в российском законодательстве. 2023. Т. 16. № 7. С. 227.
11. Холоденко Ю.В., Хворова М.Е. Компенсация нематериального вреда как способ защиты деловой репутации юридических лиц // Алтайский юридический вестник. 2019. № 4 (28). С. 156.
12. Словарь иностранных слов. М.: Советская энциклопедия, 1964. С. 560.
13. Ожегов, С. И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., допол. М., 1999. С. 159.
14. Баловнева В.И. Понятие и сущность деловой репутации юридического лица в уголовном судопроизводстве // Вопросы российского и международного права. 2011. № 2. С. 23–33.
15. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шлафмана Владимира Аркадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 7 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.2003 № 508-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
16. Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации. Утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16 марта 2016 г. Официальный сайт Верховного Суда Российской Федерации // URL: <https://vsrf.ru/documents/thematics/15165/> (дата обращения 15.11.2023 г.).
17. Олефиренко С.П. Доказывание морального вреда и вреда, причиненного деловой репутации юридического лица, в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2009.

COMPARISON OF LEGAL REGULATION OF COMPENSATION FOR MORAL DAMAGE AND DAMAGE TO BUSINESS REPUTATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Kovaleva A.V.

Kuban State Agrarian University named after I. T. Trubilin

The article analyzes the specifics of compensation for certain types of harm to the victim. A comparison of physical, property, moral damage, and damage to business reputation was carried out. Considering these types of harm in comparison with two variants of persons who can be recognized as victims, it is noted that both one and the second may be caused property damage. Physical and moral harm are distinctive for an individual, and damage to business reputation for a legal entity. The author concludes that, despite the similarity of these types of harm, completely disparate norms governing the rules of compensation for these types of harm are applied in criminal procedure legislation. The need for unified approaches in criminal procedure legislation in relation to compensation for both types of harm: moral and business reputation is noted.

Keywords: criminal proceedings, civil action, participant in criminal proceedings, victim, individual, legal entity, physical harm, property harm, moral harm, damage to business reputation, compensation for harm.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) (subject to amendments introduced by the Law of the Russian Federation on the Amendment to the Constitution of the Russian Federation dated March 14, 2020 No. 1-FKZ) // Rossiyskaya Gazeta. 2020. July 4th.
2. Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power. Adopted by UN General Assembly Resolution 40/34 of November 29, 1985 // Official UN website. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/power.shtml (accessed 12/24/2023).
3. The Criminal Procedure Code of the Russian Federation dated December 18, 2001 No. 174-FZ (ed. dated 12/25/2023) // Collection of legislation of the Russian Federation. 2001. No. 52 (part I). Article 4921.
4. Khavchaev K.A. Problems of compensation for physical harm to a victim of a crime // Problems of economics and legal practice. 2007. No.4.
5. Ovcharov V.V. Physical harm caused by crime: approaches to the concept and classification // A Russian judge. 2023. № 8.
6. Anikina M.S. Property damage or damage to the property of the victim. In the collection: The transformation of law. Materials of the IV All-Russian scientific and practical forum of young scientists and students. Yekaterinburg, 2022. p. 785.
7. On the press and other mass media: Law of the USSR dated 06/12/1990 No. 1552–1 // Code of Laws of the USSR. Vol. 1. pp. 372–1. 1990.
8. Titova V.N. Problems of implementing the norms of criminal procedure legislation on compensation for damage caused by a crime. М.: Yurлитinform, 2013.
9. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated November 15, 2022 No. 33 “On the practice of application by courts of norms on compensation for moral harm” // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2022. No.
10. Blazhkova T.O. Problems of differentiation of moral and physical harm // Gaps in Russian legislation. 2023. Vol. 16. No. 7. P. 227.
11. Kholodenko Yu.V., Khvorova M.E. Compensation of non-material damage as a way to protect the business reputation of legal entities // Altai Legal Bulletin. 2019. No. 4 (28). p. 156.
12. Dictionary of foreign words. Moscow: Soviet Encyclopedia, 1964. p. 560.
13. Ozhegov, S.I., Shvedova N.Y. Explanatory dictionary of the Russian language: 80,000 words and phraseological expressions. 4th ed., additional M., 1999. p. 159.
14. Balovneva V.I. The concept and essence of the business reputation of a legal entity in criminal proceedings // Issues of Russian and international law. 2011. No. 2. pp. 23–33.
15. On the refusal to accept for consideration the complaint of citizen Shlafman Vladimir Arkadyevich for violation of his constitutional rights by paragraph 7 of Article 152 of the Civil Code of the Russian Federation [Electronic resource]: ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation dated 04.12.2003 No. 508-O. Access from the help. – the legal system “Consultant-Plus”.
16. Review of the practice of consideration by courts of cases on disputes on the protection of honor, dignity and business repu-

tation. Approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on March 16, 2016. The official website of the Supreme Court of the Russian Federation // URL: <https://vs-rf.ru/documents/thematics/15165/> (date of appeal 11/15/2023)

17. Olefirenko S.P. Proving moral harm and harm caused to the business reputation of a legal entity in criminal proceedings: dis. ... cand. jurid. sciences'. Chelyabinsk, 2009.

Возможности применения международного опыта правового регулирования предотвращения преступлений в сфере недропользования

Кудашев Сергей Евгеньевич,

аспирант, Институт государственной службы и управления
Российской академии народного хозяйства и государственной
службы при Президенте Российской Федерации
E-mail: semenkorol02@gmail.com

В статье рассматриваются социально-экономические и правовые факторы, влияющие на преступность в сфере недропользования. Приводится статистика экопреступности за последние три года, с выявлением тенденции на снижение правонарушений в рассматриваемой области отношений. Проанализировано уголовно-правовое законодательство, регулирующее обозначенную область общественных отношений. В частности, статья 255 главы 26 УК РФ «Нарушение правил охраны и использования недр». Сделан вывод о том, что при правовом обеспечении экологической безопасности важно учитывать передовой опыт зарубежных стран в данной сфере. Отмечено, что использование зарубежного опыта правового регулирования в сфере экологической безопасности, в частности, недропользования, дает возможность гибко и всесторонне развивать отечественное экологическое право, своевременно его совершенствовать, адаптировать к современным экологическим угрозам и вызовам.

Ключевые слова: недропользование, преступность, Уголовный кодекс Российской Федерации, природные ресурсы, экологические преступления, полезные ископаемые

Человеческая цивилизация всегда стремилась максимально адаптировать окружающую среду для своего удобства, часто не задумываясь о последствиях. Пока уровень развития технологий оставался невысоким, вред от человеческой деятельности оставался почти незаметным для существования Земли. Со временем повышался уровень научно-технического прогресса, росли потребности человеческой культуры. Самовосстановление экологических систем перестало успевать за скоростью накопления их антропогенного угнетения. Начали возникать необратимые изменения природного мира. Развитие наук дало возможность оценить состояние окружающей среды. По мере того, как человек сталкивался с вызовами, брошенными его безопасностью состоянием окружающей среды, стало возникать понимание необходимости развития научной экологической мысли и осуществления научно-правового обеспечения экологической безопасности.

По причине того, что процесс обеспечения экологической безопасности представляет для современного государства важнейшее значение, логично отнести вопросы рационального природопользования, а также охраны земельных недр к главным задачам, стоящим перед обществом в будущем. Так, Конституцией России декларируется необходимость принятия мер, которыми обязанность всех граждан заботиться о природе провозглашается как одна из основных конституционных обязанностей. Одновременно с этим Основной закон государства указывает на то, что такая обязанность должна коррелировать с правом на благоприятную окружающую среду, к которому помимо притязания на достоверную информацию о ней следует отнести и возмещение ущерба в тех случаях, когда указанному объекту государственной охраны наносится вред (ст. 42) [1].

В связи с тем, что человеческая деятельность всегда связана с использованием природных ресурсов [6], в современном мире экологические проблемы приобрели глобальный характер. Сейчас уже не вызывает сомнений, что загрязнение окружающей среды, нерациональное использование природных благ и компонентов оставляют свой пагубный отпечаток на здоровье и жизни человека, обществе и экосистеме в целом. Несмотря на то, что количество экопреступлений в России снижается три года подряд, по-прежнему по своей опасности они выдвигаются на одно из первых мест, ставя под сомнение саму возможность существования будущих поколений. Так, согласно представленным данным Генеральной прокуратуры,

в 2020 году в стране зарегистрировали 22,6 тыс. нарушений экологического законодательства, в 2021–20,2 тыс., в 2022–19 тыс. [11].

Под правонарушениями, совершаемыми в сфере защиты экологической среды логично отнесены противоправные действия (бездействие) следствием совершением которых является наступление различных последствий (в том числе и общественно опасных), устранение которых невозможно без значительных затрат, либо при условии, что восстановление экологического баланса требует очень большого объема времени [5]. В частности, к преступлениям, совершаемым в сфере обеспечения безопасности экологии, следует отнести правонарушения, предусмотренные статьями (246–262) гл. 26 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) [2].

Однако особое положение в указанном ряду экологических преступлений занимает предусмотренное статьей 255 УК РФ «Нарушение правил охраны и использования недр», общественная опасность которого обусловлена посягательствами на отношения в сфере геологического изучения, недропользования на территории РФ, и др.

Необходимо отметить, что правонарушения в области охраны и использования недр обладают высокой степенью латентности, продолжая оставаться наиболее серьезным дестабилизирующим фактором, заметно влияющим на современное состояние правопорядка в сфере отношений недропользования [10].

Относительно предмета преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, наблюдаются некоторые разногласия среди ученых. Так, одним из исследователей вопрос характеристики затронутого предмета рассматривается через призму того, что к недрам стоит относить не только слой земли, но и природные ископаемые [8]. Насколько такой подход обоснован, покажет практика, в то же время, иными специалистами данный подход не поддерживается, и они указывают на то, что предметом рассматриваемого вида преступления должны выступать не сами недра, а правила их эксплуатации и культивирования [7].

В последнее время вопросу выявления факторов, способствующих совершению преступлений в сфере недропользования уделяется достаточно много внимания. Далее рассмотрим социально-экономические и правовые детерминанты преступности в рассматриваемой области отношений.

Очевидно, что одной из основных причин в совершении преступности в сфере недропользования является комплекс объективных социально-экономических отношений – сложная экономическая ситуация в стране. Дело в том, что после распада Советского Союза, за которым последовало и изменение политического и экономического (переход от плановой к рыночной экономике) курса, которым в свою очередь вопрос защиты экологии был поставлен в зависимость от иных обстоятельств. Также экспортно-сырьевая модель экономики РФ, развитая промышленность обусло-

вили актуальность проблем добычи и использования природных ресурсов. Высокие объемы добычи природных ресурсов порождают множество вредных последствий для окружающей среды и здоровья человека. В первую очередь такие последствия имеют форму загрязнения воздушной, водной среды, почвенного покрова. Подвергаются угнетению экологические системы.

Среди социальных причин преступности в сфере недропользования можно выделить следующие.

- Недостаток материальных средств, бедность населения.
- Низкий уровень экологической культуры, нравственного и правового воспитания и образования среди граждан Российского государства.
- Отсутствие идеологии, устоявшихся экологических традиций, низкая степень значимости экологических ценностей и низкий уровень экологического сознания [9].
- Неэффективность в области профилактики экологических правонарушений.
- Слабость деятельности общественных организаций и движений, занимающихся защитой природы.
- Пробелы в экологическом сознании и правосознании граждан и должностных лиц.

Среди правовых причин преступности в сфере недропользования можно выделить следующие:

- Недостатки государственной политики и правоприменительной практики в области охраны окружающей среды и обеспечения оптимального режима природопользования.
- Недостатки, пробелы, декларативность и несогласованность экологического законодательства. Без совершенных норм, регулирующих то или иное отношение, нельзя полноценно устранять либо предупреждать нарушения законодательства.
- Несовершенство федерального и регионального законодательства об охране окружающей среды [12].
- Большое количество нормативных правовых актов, регулирующих экологические правоотношения [4].

Таким образом, стоит констатировать, что на сегодняшний день дальнейшее распространение экопреступности может поставить под угрозу жизнь будущих поколений. Вносимые корректировки в действующее законодательство об охране окружающей среды и другие нормативные правовые акты существенно не изменяют количество преступлений в сфере экологии. Из этого следует, что действующая природоохранная политика не настолько эффективна, как того требуют реалии и следует наращивать деятельность государственных, общественных, надзорных и правоохранительных органов по охране и восстановлению природной окружающей среды, а также при выявлении признаков экопреступлений.

Так как право граждан на благоприятную окружающую среду закреплено Конституцией РФ, можно сказать что обеспечение экологической безо-

пасности состоит в тесной взаимосвязи с реализацией прав человека. Именно от того, насколько обеспечено соблюдение прав граждан в сфере экологии, зависит будущее России. Кроме того, разноплановость видов человеческой деятельности требует постоянного совершенствования и обновления экологического права с целью его максимального соответствия возникающим вызовам и угрозам, по причине того, что на данный момент многие проблемы в сфере экологии недостаточно урегулированы правом, или такое регулирование не в полной мере эффективно.

Полагаем необходимым принятие комплекса мер, способствующих должному расследованию преступлений в обозначенной сфере, а также усиление ответственности лиц за совершенные ими экологических преступлений. Это логично вытекает из того, что значение рационального недропользования для обеспечения экологической безопасности нельзя недооценивать, поскольку оно обусловлено тем, что при рациональном пользовании недрами возможно снижение интенсивности их добычи и как следствие, уменьшение уровня ущерба окружающей среде. При реализации мер особое внимание необходимо уделить реализации «Стратегии экологической безопасности Российской Федерации в период до 2025 года» [3] как основного программного документа, формирующего экологическую политику РФ. От степени реализации Стратегии напрямую зависит уровень защищенности основополагающих интересов человека, общества, государства в сфере экологии и благоприятной среды проживания.

В силу связи экологической безопасности с другими ключевыми составляющими национальной безопасности, можно сделать вывод что реализация Стратегии непосредственно связана с обеспечением национальной безопасности РФ, ее устойчивое социальное, экономическое и геополитическое развитие и защищенность.

При правовом обеспечении экологической безопасности важно учитывать передовой опыт зарубежных стран в данной сфере. Использование зарубежного опыта правового регулирования в сфере экологической безопасности, в частности, недропользования, дает возможность гибко и всесторонне развивать отечественное экологическое право, своевременно его совершенствовать, адаптировать к современным экологическим угрозам и вызовам.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // <http://pravo.gov.ru>, 06.10.2022.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
3. Указ Президента РФ от 19.04.2017 № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» // Собрание законодательства РФ. 2017. № 17. Ст. 2546.
4. Анисимов Д.В. Проблемы и пробелы экологического законодательства / Д.В. Анисимов, С.Ф. Долгов // *E-Scio*. 2021. № 9 (60). С. 119–123.
5. Гаджиев Н.Г. Анализ и статистическая оценка современного состояния экологической преступности, пути повышения эффективности их выявления / Н.Г. Гаджиев [и др.] // *Юг России: экология, развитие*. 2023. № 1 (66). С. 169–180.
6. Комарова Л.Р. К вопросу о социальной обусловленности уголовно-правовой охраны окружающей среды / Л.Р. Комарова // *Государственная служба и кадры*. 2021. № 5. С. 235–241.
7. Лопашенко Н. Ответственность за нарушение правил охраны и использования недр / Н. Лопашенко // *Российская юстиция*. 2002. № 4. С. 51–52.
8. Ревин В.П. Уголовное право России. Особенная часть / В.П. Ревин. М.: Юстицинформ, 2010. 65 с.
9. Тисленко Д.И. Социальные условия и факторы совершения экологических преступлений / Д.И. Тисленко // *Государственно-правовые исследования*. 2020. № 3. С. 453–457.
10. Фаткулин С.Т. Особенности предмета преступления, предусмотренного статьей 255 уголовного кодекса Российской Федерации / С.Т. Фаткулин, В.А. Грищенко // *Правопорядок: история, теория, практика*. 2016. № 1 (8). С. 76–79.
11. Генпрокуратура назвала самые распространенные виды экопреступлений в России // <https://plus-one.ru/news/2023/03/17/genprokuraturanazvala-samy-e-rasprostranennye-vidy-ekoprestupleniy-v-rossii?ysclid=lm0ymvb aa523647498> (дата обращения: 01.09.2023).
12. Причины экологической преступности // <http://oprave.ru/?p=27845&ysclid=lm-221jk7uu218684363> (дата обращения: 02.09.2023).

POSSIBILITIES OF APPLYING INTERNATIONAL EXPERIENCE IN LEGAL REGULATION OF CRIME PREVENTION IN THE FIELD OF SUBSOIL USE

Kudashev S.E.

Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation

The article examines socio-economic and legal factors influencing crime in the field of subsoil use. Eco-crime statistics for the last three years are presented, identifying a trend towards a decrease in offenses in the area of relations under consideration. The criminal law legislation regulating the designated area of public relations is analyzed. In particular, Article 255 of Chapter 26 of the Criminal Code of the Russian Federation “Violation of the rules for the protection and use of subsoil”. It is concluded that when providing legal support for environmental safety, it is important to take into account the best practices of foreign countries in this area. It is noted that the use of foreign experience in legal regulation in the field of environ-

mental safety, in particular subsoil use, makes it possible to flexibly and comprehensively develop domestic environmental law, improve it in a timely manner, and adapt it to modern environmental threats and challenges.

Keywords: subsoil use, crime, Criminal Code of the Russian Federation, natural resources, environmental crimes, minerals.

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 07/01/2020) // <http://pravo.gov.ru>, 10/06/2022.
2. Criminal Code of the Russian Federation dated June 13, 1996 No. 63-FZ (as amended on August 4, 2023) // Collection of legislation of the Russian Federation. 1996. No. 25. Art. 2954.
3. Decree of the President of the Russian Federation of April 19, 2017 No. 176 "On the Strategy of Environmental Safety of the Russian Federation for the period until 2025" // Collection of legislation of the Russian Federation. 2017. No. 17. Art. 2546.
4. Anisimov D.V. Problems and gaps in environmental legislation / D.V. Anisimov, S.F. Dolgov // E-Scio. 2021. No. 9 (60). pp. 119–123.
5. Gadzhiev N.G. Analysis and statistical assessment of the current state of environmental crime, ways to increase the effectiveness of their detection / N.G. Gadzhiev [etc.] // South of Russia: ecology, development. 2023. No. 1 (66). pp. 169–180.
6. Komarova L.R. On the issue of social conditionality of criminal legal protection of the environment / L.R. Komarova // Public service and personnel. 2021. No. 5. pp. 235–241.
7. Lopashenko N. Responsibility for violation of the rules for the protection and use of subsoil / N. Lopashenko // Russian justice. 2002. No. 4. P. 51–52.
8. Revin V.P. Criminal law of Russia. Special part / V.P. Revin. M.: Justitsinform, 2010. 65 p.
9. Tislenko D.I. Social conditions and factors of committing environmental crimes / D.I. Tislenko // State and legal studies. 2020. No. 3. P. 453–457.
10. Fatkulin S.T. Features of the subject of the crime provided for in Article 255 of the Criminal Code of the Russian Federation / S.T. Fatkulin, V.A. Grishchenko // Law and order: history, theory, practice. 2016. No. 1 (8). pp. 76–79.
11. The Prosecutor General's Office named the most common types of environmental crimes in Russia // <https://plus-one.ru/news/2023/03/17/genprokuratura-nazvala-samyerastrostranennye-vidy-ekoprestupleniy-v-rossii?ysclid=lm0ymvbaa523647498> (date of access: 09/01/2023).
12. Causes of environmental crime // <http://oprave.ru/?p=27845&ysclid=lm221jk7uu218684363> (date of access: 09/02/2023).

Эволюция правового института охраны окружающей среды в Российской Федерации

Кузнецов Роман Драгославович,

аспирант, кафедра уголовного права и криминологии
Иркутского института (филиала) Всероссийского
государственного университета юстиции (Российская
правовая академия Минюста России)
E-mail: roman.kuznecov1998@yandex.ru

В статье предпринята попытка провести всесторонний анализ отечественного правового регулирования в сфере охраны окружающей среды с раскрытием особенностей, характерных черт и выявлением этапов развития законодательства. Необходимость исследования исторического аспекта правового регулирования сферы охраны окружающей среды позволяет осознать опыт предыдущих поколений для его интеграции в современность. Цель исследования заключается в выявлении исторических закономерностей в становлении и развитии законодательства об охране окружающей среды. Задачей исследования является изучение и описание основных этапов становления правового регулирования охраны окружающей среды, обозначение наиболее характерных особенностей правового регулирования. Методологической основой исследования послужили такие методы как конкретно-исторический, анализа и синтеза, формально-логический и логико-юридический методы исследования.

Ключевые слова: историческая ретроспектива законодательства об охране окружающей среды, этапы развития экологического законодательства, экологическое право.

Введение

Вопросы охраны окружающей среды со временем приобрели глобальный характер. На современном этапе практически все государства включают охрану окружающей среды в список самых важных вопросов дальнейшего развития.

Историческая ретроспектива становления и развития правового регулирования общественных отношений, возникающих при использовании компонентов окружающей среды, позволяет проследить эволюцию нормативно-правового регулирования от древних времен до настоящего времени. Такая эволюция закономерно следовала за научно-техническим развитием общества и государства. Создание новых орудий труда, методик и способов извлечения полезных свойств компонентов окружающей среды потребовало комплексного изучения влияния как окружающей среды на человека, так и антропогенного влияния на окружающую среду. Результатом таких исследований явилась выработка определённых правил использования окружающей среды, совершенствование которых происходило по мере развития человечества.

В развитии отечественного законодательства об охране окружающей среды можно условно выделить четыре основных этапа, связанных с историческими периодами действия нормативно-правовых актов и сменой социально-экономических формаций.

Обсуждение

Первые попытки правового регулирования сферы окружающей среды были предприняты одновременно с объединением людей в общины. Уже в это время человек начинает понимать важность природы, что способствовало появлению первых правил охраны окружающей среды. Как пример, можно привести Монголо-ойратский устав 1640 года [31], которым пользовались бурятские племена. В уставе предусматривались запреты на использование земельного участка, если он находится за пределами специально создаваемых зон, запрещалась рубка лесов и отдельных сортов деревьев.

В древнерусском праве вопросы окружающей среды были затронуты в Русской Правде [16], где законодатель предусмотрел правила охраны охотничьих и бортничьих угодий, предусматривались охраняемые теории лесов, на которых запрещалась хозяйственная рубка.

Более поздние законы во многом и дальше основывались на положениях Русской правды. На-

пример, в Вислицком статуте 1347 года была предусмотрена ответственность за рубку дерева с пчелами и установлен штраф в виде одной гривны, а в случае рубки буртного дерева без пчел штраф в размере полгривны [28].

Упоминание об отдельных видах преступлений, которые можно отнести к экологическим, встречается в Соборном уложении 1649 г. [17], в главе 10 которого содержалась норма об ответственности за виновное уничтожение или повреждение леса посредством пожара. Предусмотрены статьи 229–238 Уложения об ответственности за нарушение правил обращения с угодьями и наделами и статьи 239–242 Уложения, которыми охранялись рыбные запасы и леса. Законодатель предусматривал запрет ловить рыбу в чужих угодьях, а в случае нарушения этого правила применяли битье кнутами, а при совершении деяния более двух раз надлежало отрезать ухо. Впоследствии наказание ужесточается и в 1669 году установлена ответственность в виде лишения виновного левой руки [29, с. 57].

Впоследствии положения законодательства, регулирующие отношения в сфере охраны окружающей среды, до XIX века стали в большей части относиться к преступлениям, посягающих на частную собственность.

Следующий этап развития законодательства связан с временем правления Петра I. Петровская эпоха ознаменовала начало развития детальной регламентации правил охраны окружающей среды и ответственности за их нарушение. Было обращено внимание на отсутствие в государстве эффективной системы охраны природы, отсутствие необходимой законодательной регламентации в сфере экологии. В 1719 году издается Указ, в котором были предусмотрены правила пользования недрами. Телесным наказаниям вплоть до смертной казни карали воспрепятствование добычи руды, сокрытие полезных ископаемых и пр. Впервые закреплены положения о рациональном пользовании землей. Если ранее пшеницу из земли вырывали, то при правлении Петра I хлеб надлежало убирать исключительно косой. Ввели и меры по охране почвы Указом 1712 г. о сохранении почвенного покрова при рубке леса [30].

Нормы об охране окружающей среды были предусмотрены в более чем 50 артикулах Петра I. Например, в Артикуле 90 речь шла об ответственности за заражение питьевой воды, в этом случае виновное лицо не просто должно было само вычистить нечистое, но и сверх того, должен был подвергнуться битью.

Объектом уголовно-правовой охраны окружающей среда становится в XIX веке с принятием Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. [18]. В этот период экологические правонарушения в основном относились к проступкам или признавались малозначительными деяниями. Специальные главы были посвящены охране природных богатств. Предусматривались ответственность за нарушение уставов о казенных лесах, за нарушение правил осторожности при пожа-

ре в лесах, за нарушение установленных правил обращения с ядовитыми веществами, за распространение домашними животными заразы и пр. Большую часть составов впоследствии перенесли в Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г. В приведенном нормативном акте ответственность была предусмотрена за загрязнение рек и каналов, за охоту и ловлю рыбы в запрещенные периоды, за разорение птичьих гнезд, нарушение правил сплава по рекам и каналам, засорение рыболовных рек и каналов и пр.

С принятием Уголовного уложения 1903 г. произошла унификация норм, предусматривающих ответственность за экологические преступления и проступки, вместе с тем, Уложение существенных новелл в уголовно-правовую охрану окружающей среды не внесло. Уголовные преступления и проступки в сфере экологии по-прежнему не выделялись в самостоятельный раздел.

Следующий этап развития норм об охране окружающей среды связан с Октябрьской революцией 1917 года и образованием Советского государства. Политические и экономические условия жизни изменились кардинально, однако в такой сложный для государства период оно не забывало о необходимости охраны окружающей среды, в связи с чем принимается ряд важных нормативно-правовых актов, среди которых: Декрет о земле 1917 г. [19], Декрет о лесах 1918 г. [20], Декрет «О сроках охоты и праве на охотничьи ружья» 1919 г. [21], Декрет «О недрах земли» 1919 г. [22] и др.

Характеризовался данный период тем, что объекты окружающей среды начинают исключать из товарных отношений и появляются тенденции комплексного законотворческого процесса в этой сфере, кодификации законодательства. Вводятся в действие Земельный кодекс 1922 г. [23], УК РСФСР 1922 г. [24], разрабатывается проект Лесного кодекса.

Однако в УК РСФСР 1922 г. законодатель, предусмотрев ряд норм, предусматривающих ответственность за экологические преступления, поместил их в раздел о хозяйственных преступлениях. Ответственность установили за нарушение правил лесопользования, за охоту и рыбную ловлю в неустановленных местах и недопустимыми способами, разработка недр земли с нарушением правил и пр.

С принятием УК РСФСР 1926 г. [25] законодатель стал считать экологические преступления преступлениями против порядка управления. Признаки же системности стали намечаться только в 30-е – 40-е годы прошлого века, когда охрану окружающей среды стали рассматривать как единую систему мероприятий по защите и рациональному использованию природных ресурсов. Стали использовать и механизм нормирования предельно допустимых концентраций загрязнения атмосферного воздуха.

В 50-е годы в связи с широкой индустриализацией усилилось и негативное влияние на окружающую среду. В этот период законодательство

активно развивается на республиканском уровне, разрабатывается новое законодательство в сфере охраны окружающей среды, с разработкой УК РСФСР 1960 г. [26] подвергается изменению и уголовное законодательство. Однако, в УК РСФСР 1960 г. законодатель преступления в сфере экологии в отдельную главу не выделяет, сосредоточив их в гл. 10 «Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения», в котором имелось значительное число составов за незаконный промысел морских котиков; производство лесосплава и взрывных работ с нарушением правил; умышленное уничтожение посевов; нарушение правил обращения с биологическими и микробиологическими веществами; незаконную рубку леса; загрязнение воздуха и водоемов и пр.

Вместе с тем, практика вскрывала все новое и новые проблемы, уголовное законодательство постоянно претерпевало изменения, а социально-политические и экономические преобразования, начавшиеся в 80-х годах, и вовсе привели к необходимости полного переосмысления всей системы законодательства об охране окружающей среды.

В этот же период происходит авария на Чернобыльской АЭС, что было признано невиданной ранее экологической катастрофой, в связи с чем принимается Постановление ЦК КПСС и Совета Министров 1988 г. «О коренной перестройке дела охраны природы в стране» [27].

В 1991 году заканчивается разработка государственной программы охраны окружающей среды, которая стала первым юридическим документом, действие которого было направлено на решение экологических проблем. Вскоре после распада СССР принимается Конституция Российской Федерации [1], закрепившая основы правового регулирования охраны окружающей среды. Отдельные вопросы правового регулирования были отнесены к ведению Российской Федерации через принятие соответствующих федеральных законов. Указанное ознаменует начало современного этапа развития законодательства об охране окружающей среды.

Среди основополагающих законодательных актов, принимаемых в этот период, возможно назвать: Федеральный Закон РФ «Об охране окружающей среды» [5]; Федеральный закон РФ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» [6]; Основы законодательства РФ «Об охране здоровья граждан» [7]; Указ Президента РФ «О федеральных природных ресурсах» [11]; Федеральный закон «О природных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах» [8]; Лесной кодекс Российской Федерации [4] и пр.

В 1995 году принят Федеральный закон «Об использовании атомной энергии» [9], в котором определена правовая основа регулирования вопросов защиты, в том числе и окружающей среды при использовании атомной энергии. В 1996 году с целью установления основ радиационной безопасности

принят Федеральный закон «О радиационной безопасности населения» [10].

С принятием Уголовного кодекса Российской Федерации [3], законодатель выделил экологическим преступлениям отдельную главу. Новеллой Кодекса стало установление ответственности за нарушение правил обращения опасных веществ и отходов. В развитие этой нормы, в 2001 году принимается Указ Президента РФ от 07.12.2020 № 760 [12], который приводит перечень опасных для населения и окружающей среды веществ, в том числе и для цели исполнения Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и его уничтожения [2].

В дальнейшем регулирование охраны окружающей среды осуществлялось посредством принятий постановлений Правительством Российской Федерации, например, Постановлением от 18.02.2023 № 260 [13] установлен порядок проведения мониторинга озера Байкал.

Утверждаются целевые государственные программы, позволявшие создать необходимую нормативную базу с целью эффективной реализации политики государства в области обращения с опасными отходами и веществами. В качестве примера, возможно привести Федеральные целевые программы «Отходы» [14], «Уничтожение запасов химического оружия в России» [15] и пр.

Результаты

Развитие законодательства в сфере охраны окружающей среды началось еще в древности. На протяжении всего исторического развития законодательства данная сфера не всегда была урегулирована надлежащим образом, особенно уголовно-правовыми нормами. Законодатель, как правило, преступления в сфере окружающей среды не выделял в отдельную главу, часто деяния в сфере окружающей среды признавали проступками, а сама окружающая среда считалась частной сферой. Существенным образом ситуация изменилась в Советский период, когда законодатель стал рассматривать эту сферу как приоритетную для правового регулирования. Принималось множество нормативно-правовых актов, регламентирующие правила природопользования, однако уголовное законодательство было разрозненным, отдельной главы об экологических преступлениях законодатель не выделял и только с принятием УК РФ существенно были изменены подходы к ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 // Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 14.03.2020 опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

2. Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Заключена в г. Париже 13.01.1993) // Бюллетень международных договоров. № 4. 1998.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 13.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 24.06.2023) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
4. Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 N 200-ФЗ (ред. от 13.06.2023) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 50. Ст. 5278.
5. Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ (ред. от 14.07.2022, с изм. от 30.05.2023) «Об охране окружающей среды» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2023) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 2. Ст. 133.
6. Федеральный закон от 30.03.1999 № 52-ФЗ (ред. от 04.11.2022, с изм. от 30.05.2023) «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 14. Ст. 1650.
7. Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 13.06.2023) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.
8. Федеральный закон от 23.02.1995 N 26-ФЗ (ред. от 26.05.2021) «О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 9. Ст. 713.
9. Федеральный закон от 21.11.1995 N 170-ФЗ (ред. от 28.06.2022) «Об использовании атомной энергии» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 48. Ст. 4552.
10. Федеральный закон от 09.01.1996 N 3-ФЗ (ред. от 18.03.2023) «О радиационной безопасности населения» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 141.
11. Указ Президента РФ от 16.12.1993 N 2144 «О федеральных природных ресурсах» (документ утратил силу) // Российская газета. № 239. 1993.
12. Указ Президента РФ от 07.12.2020 N 760 «О внесении изменений в Список химикатов, оборудования и технологий, которые могут быть использованы при создании химического оружия и в отношении которых установлен экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 28 августа 2001 г. № 1082 // Собрание законодательства РФ. 2020. № 50. Ст. 8183.
13. Постановление Правительства РФ от 18.02.2023 № 260 «Об утверждении Положения о государственном экологическом мониторинге уникальной экологической системы озера Байкал и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 2 февраля 2015 г. N 85» // Собрание законодательства РФ. 2023. № 9. Ст. 1480.
14. Постановление Правительства РФ от 13.09.1996 № 1098 (с изм. от 30.12.2000) «О Федеральной целевой программе «Отходы» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 39. Ст. 4565.
15. Постановление Правительства РФ от 21.03.1996 № 305 (ред. от 16.11.2018) «Об утверждении Федеральной целевой программы «Уничтожение запасов химического оружия в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 14. Ст. 1448.
16. Русская Правда (документ утратил силу) [Электронный ресурс]: // Режим доступа: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/RP/index.html> (дата обращения 29.08.2023).
17. Соборное уложение 1649 г. (документ утратил силу) [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/1649.htm> (дата обращения 29.06.2023).
18. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (документ утратил силу) [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: <https://nov.hse.ru/ba/law/igpr/ulonakaz1845> (дата обращения 30.06.2023).
19. Декрет о земле 1917 г. (документ утратил силу) [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: https://www.hist.msu.ru/ER/Text/DEKRET/o_zemle.htm (дата обращения 30.06.2023).
20. Декрет ВЦИК от 27.05.1918 «О лесах» (документ утратил силу) // СУ РСФСР. 1918. № 42. Ст. 522.
21. Декрет СНК РСФСР от 27.05.1919 «О сроках охоты и о праве на охотничье оружие» (документ утратил силу) // СУ РСФСР. 1919. № 21. Ст. 256.
22. Декрет II Всероссийского съезда Советов о земле 26 октября (8 ноября) 1917 г. (документ утратил силу) [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: https://www.hist.msu.ru/ER/Text/DEKRET/o_zemle.htm (дата обращения 30.06.2023).
23. Постановление ВЦИК от 30.10.1922 «О введении в действие Земельного Кодекса, принятого на IV сессии IX созыва» (вместе с «Земельным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.») (документ утратил силу) // СУ РСФСР. 1922. № 68. Ст. 901.
24. Постановление ВЦИК от 01.06.1922 (ред. от 25.08.1924) «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.») СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.
25. Постановление ВЦИК от 22.11.1926 (ред. от 27.04.1959) «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р. редакции 1926 года» (вместе с «Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.») (документ утратил силу) // СУ РСФСР. 1926. № 80. Ст. 60.
26. Уголовный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 30.07.1996) (документ

- утратил силу) // Свод законов РСФСР. № 40. Ст. 591.
27. Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР от 07.01.1988 № 32 (ред. от 10.03.1988) «О коренной перестройке дела охраны природы в стране» (документ утратил силу) // Свод законов СССР. Т. 4. С. 10–1. 1990.
 28. Акты, относящиеся к истории Западной России, собранные и изданные Археографической комиссией. – СПб., 1846. Т. 1. № 2. 420 с.
 29. Булгаков М.Б. Природоохранные акты: от «Русской Правды» до петровских времен / М.Б. Булгаков, А.А. Ялбулганов // Государство и право. 1996. С. 540. (57)
 30. Булгаков М.Б. Российское природоохранное законодательство XI – начала XX вв. / М.Б. Булгаков, А.А. Ялбулганов. М.: Легат, 1997. 83 с. [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://rudocs.exdat.com/docs/index-177363.html> (дата обращения 30.06.2023).
 31. Монголо-ойратские законы 1640 года, дополнительные указы Галдан-Хун-Тайджия и законы, составленные для волжских калмыков при калмыцком хане Дондук-Даши / Калм. текст с рус. пер. и прим.и.д. экстра.-орд. проф. в С.-Петербур. ун-те К.Ф. Голстунского. – Санкт-Петербург: тип. Имп. Акад. наук, 1880. –16, 143, [1] с.; 23 см. – Библиогр. в подстроч. примеч.. – Экз.: без обл.

EVOLUTION OF THE LEGAL INSTITUTION OF ENVIRONMENTAL PROTECTION IN THE RUSSIAN FEDERATION

Kuznetsov R.D.

Irkutsk Institute (branch) All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia)

The article attempts to conduct a comprehensive analysis of domestic legal regulation in the field of environmental protection with the disclosure of features, characteristics and identification of stages of development of legislation. The need to study the historical aspect of the legal regulation of the sphere of environmental protection allows us to realize the experience of previous generations for its integration into modernity. The purpose of the study is to identify historical patterns in the formation and development of legislation on environmental protection. The purpose of the research is to study and describe the main stages of the formation of legal regulation of environmental protection, to identify the most characteristic features of legal regulation. The methodological basis of the research was based on such methods as concrete historical, analysis and synthesis, formal logical and logical-legal research methods.

Keywords: historical retrospective of environmental protection legislation, stages of development of environmental legislation, environmental law.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12.12.1993 // The official text of the Constitution of the Russian Federation as amended on 14.03.2020 is published on the Official Internet portal of Legal Information <http://www.pravo.gov.ru> 04.07.2020.
2. Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling and Use of Chemical Weapons and on Their destruction (Concluded in Paris on 13.01.1993) // Bulletin of International Treaties. № 4. 1998.
3. The Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 № 63-FZ (as amended on 13.06.2023) (with amendments and

- additions, intro. effective from 24.06.2023) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1996. № 25. Art. 2954.
4. Forest Code of the Russian Federation dated 04.12.2006 № 200-FZ (as amended on 13.06.2023) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2006. No. 50. Art. 5278.
 5. Federal Law No. 7 dated 01/10/2002-Federal Law (as amended on 14.07.2022, with amendments. dated 30.05.2023) “On Environmental Protection” (with amendments and additions, intro. effective from 03/01/2023) // Collection of legislation of the Russian Federation. 2002. № 2. Article 133.
 6. Federal Law No. 52-FZ of 30.03.1999 (as amended on 04.11.2022, with amendments. dated 30.05.2023) “On the sanitary and epidemiological welfare of the population” // Collection of legislation of the Russian Federation. 1999. № 14. St. 1650.
 7. Federal Law No. 323-FZ of 21.11.2011 (as amended on 13.06.2023) “On the basics of protecting the health of citizens in the Russian Federation” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2011. № 48. St. 6724.
 8. Federal Law No. 26-FZ of 23.02.1995 (as amended on 26.05.2021) “On natural medicinal resources, therapeutic areas and resorts” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1995. № 9. Article 713.
 9. Federal Law No. 170-FZ of 21.11.1995 (as amended on 28.06.2022) “On the use of atomic Energy” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1995. № 48. Art. 4552.
 10. Federal Law No. 3-FZ of 09.01.1996 (as amended on 18.03.2023) “On Radiation safety of the population” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1996. № 3. Art. 141.
 11. Decree of the President of the Russian Federation of 16.12.1993 No. 2144 “On Federal Natural Resources” (the document has become invalid) // Rossiyskaya Gazeta. № 239. 1993.
 12. Decree of the President of the Russian Federation dated 07.12.2020 № 760 “On amendments to the List of chemicals, equipment and technologies that can be used in the creation of chemical weapons and for which export controls have been established, approved by Decree of the President of the Russian Federation dated August 28, 2001 № 1082 // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2020. No. 50. St. 8183.
 13. Decree of the Government of the Russian Federation dated 18.02.2023 № 260 “On approval of the Regulations on State Environmental Monitoring of the unique Ecological system of Lake Baikal and invalidation of the Decree of the Government of the Russian Federation dated February 2, 2015 № 85” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2023. № 9. St. 1480.
 14. Decree of the Government of the Russian Federation dated 13.09.1996 № 1098 (with amendments dated 30.12.2000) “On the Federal target program “Waste” // Collection of legislation of the Russian Federation. 1996. No. 39. St. 4565.
 15. Decree of the Government of the Russian Federation dated 21.03.1996 № 305 (ed. dated 16.11.2018) “On approval of the Federal Target Program “Destruction of chemical weapons stocks in the Russian Federation” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1996. No. 14. St. 1448.
 16. Russkaya Pravda (the document has expired) [Electronic resource]: // Access mode: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/RP/index.html> (date of appeal 29.08.2023).
 17. The Cathedral Code of 1649 (the document has become invalid) [Electronic resource] // Access mode: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm> (accessed 29.06.2023).
 18. The Code of Criminal and Correctional Punishments of 1845 (the document has become invalid) [Electronic resource] // Access mode: URL: <https://nnov.hse.ru/ba/law/igpr/ulonakaz1845> (date of appeal 30.06.2023).
 19. Decree on the land of 1917 (document expired) [Electronic resource] // Access mode: URL: https://www.hist.msu.ru/ER/Etext/DEKRET/o_zemle.htm (date of appeal 30.06.2023).
 20. Decree of the Central Executive Committee of 27.05.1918 “On forests” (document expired) // SU RSFSR. 1918. № 42. St. 522.
 21. Decree of the Council of People’s Commissars of the RSFSR of 27.05.1919 “On the timing of hunting and on the right to hunting weapons” (document expired) // SU RSFSR. 1919. № 21. St. 256.
 22. Decree of the II All-Russian Congress of Soviets on land on October 26 (November 8) 1917 (document expired) [Electron-

- ic resource] // Access mode: URL: https://www.hist.msu.ru/ER/Etext/DEKRET/o_zemle.htm (date of appeal 30.06.2023).
23. Resolution of the Central Executive Committee of 30.10.1922 "On the enactment of the Land Code adopted at the IV session of the IX convocation" (together with the "Land Code of the RSFSR") (the document has become invalid) // SU RSFSR. 1922. № 68. Article 901.
 24. Resolution of the Central Executive Committee of 06.01.1922 (as amended on 08.25.1924) "On the enactment of the Criminal Code of the R.S.F.S.R." (together with the "Criminal Code of the R.S.F.S.R.") SU RSFSR. 1922. № 15. St. 153.
 25. Resolution of the Central Executive Committee of 22.11.1926 (as amended on 27.04.1959) "On the enactment of the Criminal Code of the R.S.F.S.R. edition of 1926" (together with the "Criminal Code of the R.S.F.S.R.") (the document has become invalid) // SU RSFSR. 1926. № 80. Art. 60.
 26. The Criminal Code of the RSFSR (approved by the Supreme Council of the RSFSR on 27.10.1960) (ed. dated 30.07.1996) (the document has become invalid) // Code of Laws of the RSFSR. № 40. Article 591.
 27. Resolution of the Central Committee of the CPSU, Council of Ministers of the USSR dated 07.01.1988 № 32 (ed. from 10.03.1988) "On the radical restructuring of the nature protection business in the country" (the document has lost its force) // Code of Laws of the USSR. Vol. 4. pp. 10–1. 1990.
 28. Acts relating to the history of Western Russia, collected and published by the Archeographic by the commission. – St. Petersburg, 1846. Vol. 1. № 2. 420 p.
 29. Bulgakov M.B. Environmental protection acts: from the "Russian Truth" to Peter's times / M.B. Bulgakov, A.A. Yalbulganov // State and law. 1996. p. 540. (57)
 30. Bulgakov M.B. Russian environmental legislation of the XI – early XX centuries / M.B. Bulgakov, A.A. Yalbulganov. M.: Legat, 1997. 83 p. [Electronic resource] // Access mode: <http://rudocs.exdat.com/docs/index-177363.html> (accessed 30.06.2023).
 31. The Mongol-Oirat laws of 1640, additional decrees of Galdan-Khun-Taijia and laws drawn up for the Volga Kalmyks under the Kalmyk Khan Donduk-Dashi / Kalm. text from the Russian translation and note by I. D. extra.-Ord. Prof. in St. Petersburg University K.F. Golstunsky. – St. Petersburg: type. Imp. Academy of Sciences, 1880. –16, 143, [1] p.; 23 cm. – Bibliogr. in the sub-string. note.. – Ex.: without region.

Использование технологий искусственного интеллекта при осуществлении надзорной деятельности прокуратуры

Махьянова Римма Мубараковна,

кандидат юридических наук, доцент 25 кафедры Военного университета имени князя Александра Невского Минобороны России.

E-mail: ainukohtunik@gmail.com

В статье обоснована целесообразность: применения цифровых технологий при реализации прокурорами надзорной функции в целях оптимизации, совершенствования и повышения качества надзорной деятельности прокуратуры, поддержания на надлежащем уровне состояния законности и правопорядка; ведения посредством компьютерных программ электронных карт-накопителей надзорных характеристик объекта надзора; проведения научно-прикладных исследований основ тактики прокурорского надзора в целях выработки единого алгоритма разработки и реализации тактики надзорной деятельности и внедрения искусственного интеллекта; совершенствования правового регулирования организации и деятельности прокуратуры в части определения стадийности надзорной деятельности и использования тактики при проведении прокурорских проверок и ее разработки посредством применения искусственного интеллекта. Приведены авторские определения понятий: «надзорная деятельность органов прокуратуры», «тактика надзорной деятельности органов прокуратуры».

Ключевые слова: органы прокуратуры, цифровые технологии, искусственный интеллект, основы тактики прокурорского надзора, тактика надзорной деятельности прокуратуры, надзорная ситуация, электронные карты-накопители надзорных характеристик объекта надзора.

Вопросы повышения уровня общественного благосостояния находятся на постоянном государственном контроле. В этих целях руководством страны принимаются целесообразные меры, прежде всего, законодательного характера, способствующие развитию общества по всем жизненно важным направлениям.

Так, Президентом Российской Федерации утвержден ряд документов [1–3], регламентирующих вопросы дальнейшего информационного развития и обеспечения информационной безопасности Российской Федерации. Положения указанных документов направлены на обеспечение национальных интересов и развитие цифровых технологий (включая искусственный интеллект) в различных сферах деятельности.

В целях совершенствования информационного обеспечения органов и организаций прокуратуры Российской Федерации Генеральным прокурором Российской Федерации издан приказ, которым утверждена Концепция цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры Российской Федерации до 2025 года (далее – приказ).

Среди основных целей цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры:

- повышение эффективности деятельности органов прокуратуры по обеспечению верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства и др. [4]

Представляется, что внедрение цифровых технологий в прокурорскую деятельность способствует – более оперативному получению необходимой информации о состоянии законности; поддержанию на должном уровне взаимодействия органов прокуратуры с государственными органами по вопросам предупреждения правонарушаемости; выявлению причин и условий, способствующих нарушению законности и проблем, связанных с реализацией прокурорами своих полномочий.

Вопросы использования цифровых технологий в прокурорской деятельности обсуждены на конференции, состоявшейся 31 октября 2023 года в Университете прокуратуры Российской Федерации [5].

Таким образом, вопрос использования искусственного интеллекта в прокурорской деятельности в настоящее время приобрел особую значимость, а его актуальность, в первую очередь, направлена на оптимизацию надзорной деятельности (относительно обработки первичной информации [4]), обеспечение верховенства законов, по-

вышение качества и эффективности надзорной деятельности прокуратуры.

Вместе с тем процесс оптимизации прокурорского надзора, вследствие применения цифровых технологий, в свою очередь, может негативно сказаться на качестве и результативности осуществляемой надзорной деятельности, от которых зависит уровень состояния законности и достижение основной цели прокурорского надзора – обеспечение верховенства законов.

Мы полагаем, что в целях исключения подобных фактов необходимо выработать единый подход прокуроров к выполнению государственных задач по внедрению искусственного интеллекта в надзорную деятельность органов прокуратуры.

Учитывая опыт надзорной практики и требующие скорейшего разрешения имеющиеся научные проблемы в сфере прокурорского надзора, представляется целесообразным в целях совершенствования надзорной деятельности, которая является одним из приоритетных направлений прокурорской деятельности, реализовать комплекс мероприятий теоретико-правового и технологического характера.

Здесь идет речь о правовом регулировании организации и деятельности органов прокуратуры; необходимости совершенствования теории прокурорского надзора (путем проведения теоретико-прикладных исследований научных проблем прокурорского надзора); совершенствовании форм и методов организации и осуществления надзорной деятельности, в том числе основанных на результатах научных и практических исследований; оптимизации надзорной деятельности посредством применения цифровых технологий, включая искусственный интеллект путем выполнения специальной программой четкого алгоритма действий, выработанных наукой и практикой в целях принятия целесообразных решений в складывающихся ситуациях и последующего их накопления, хранения, использования и обеспечения защиты указанной информации.

Таким образом, эффективность использования цифровых технологий при организации и осуществлении надзорной деятельности зависит от имеющейся надлежащей правовой и теоретической базы, которая формируется за счет накопленного положительного опыта надзорной практики и результатов научных исследований проблем, связанных с повышением качества и результативности надзорной деятельности прокуратуры.

Особо здесь следует выделить роль науки в совершенствовании надзорной деятельности, способствующей выработке новых форм и методов ее организации и осуществления, в том числе с применением искусственного интеллекта.

Вопрос научного развития общества является также следует отнести к разряду государственных задач.

В целях усиления роли науки и технологий в решении важнейших задач развития общества и страны Указом Президента Российской Феде-

рации 2022–2031 годы объявлены в Российской Федерации Десятилетием науки и технологий. В соответствии с положениями указанного документа одной из основных задач проведения Десятилетия науки и технологий является содействие вовлечению исследователей и разработчиков в решение важнейших задач развития общества и страны [6].

Обеспечение верховенства законов предполагает эффективность прокурорского надзора, достижение которой возможно при условии соблюдения качества и результативности осуществляемой надзорной деятельности.

В свою очередь качество надзорной деятельности достигается не только объемом и глубиной надзорных действий, обуславливаемых предметом надзора, но и сущностью самого надзорного процесса, которая характеризуется, прежде всего, стадийностью, последовательностью совершаемых прокурором действий и выполнением в полном объеме целей и задач на каждой из стадий надзорной деятельности.

Надзорная деятельность органов прокуратуры нами понимается как система упорядоченных и последовательных действий прокурора, обусловленных поставленными целями и задачами и направленными на обнаружение и устранение фактов нарушений законов, им способствующих обстоятельств в целях полного восстановления законности.

В целях единого восприятия и понимания содержания термина «надзорная деятельность органов прокуратуры», представляется целесообразным выделять следующие основные стадии надзорной деятельности: 1) проведение проверок; 2) принятие мер прокурорского реагирования по результатам проведенных проверок; 3) контроль за выполнением требований прокурора, изложенных в документах прокурорского реагирования.

Одним из основополагающих факторов достижения эффективности и качества надзорной деятельности является тактика, использование которой способствует детализации и упорядоченности действий прокурора, проведению постоянного анализа условий складывающейся надзорной ситуации в целях разработки и принятия рациональных решений об использовании избранных методов и способов действий.

В настоящее время тактика прокурорской деятельности недостаточно исследована, как в теории, так и на практике, и является научной проблемой, требующей скорейшего разрешения, в особенности в век цифровых технологий. В целях разрешения указанной научной проблемы нами предприняты определенные попытки и проведено научно-практическое исследование об использовании прокурором тактики при организации и осуществлении надзорной деятельности и получены первоначальные базовые результаты.

Под *тактикой надзорной деятельности органов прокуратуры* нами понимается поиск и реализация рациональных решений в ситуациях, требующих разработки наиболее целесообразных методов

и способов действий при организации и осуществлении надзорной деятельности.

Одним из практических результатов проведенного нами научно-прикладного исследования является предложение по совершенствованию надзорной деятельности.

Так, в целях оптимизации деятельности прокуроров, накопления объективной информации о состоянии законности прокурорам-предметникам предложено составлять электронные карты-накопители надзорных характеристик объекта надзора (далее – ЭК), в которых отражать сведения относительно каждого поднадзорного объекта по направлениям надзорной деятельности (раздельно).

Систематический и комплексный анализ и постоянное обновление данных надзорных характеристик поднадзорных объектов способствует: 1) выработке и реализации целесообразной тактики организации и проведения проверок; 2) получению и хранению актуальных сведений о состоянии законности на поднадзорном объекте, и эффективности прокурорского надзора на отдельном объекте надзора и на конкретном направлении надзора в целях выработки рациональных способов организации и осуществления надзорной деятельности.

Результаты указанного анализа будут являться основой для планирования надзорной деятельности, прогнозирования надзорных ситуаций (состояние законности и факторов, влияющих на ее динамику) и построения схемы состояния законности в соответствии со статистическими и аналитическими данными в конкретном периоде времени.

Кроме обработки первичной информации о состоянии законности (имеющейся на поднадзорных объектах) (как, например, это осуществляется в настоящее время в органах прокуратуры) на ЭК рекомендуется хранить всю итоговую информацию по конкретному объекту надзора, включая результаты проверочной и предупредительной деятельности, а также оценки эффективности межведомственного взаимодействия и каждого проверочного мероприятия в отдельности.

Содержание ЭК возможно реализовать в виде программного продукта в целях оптимизации и повышения качества, результативности и эффективности надзорной деятельности прокуратуры.

Ранее некоторыми учеными предложено использование системных компьютерных программ, помогающих прокурорам в проведении аналитической работы. В число основных вопросов программного обеспечения предложены к анализу: состояние законности, социально-экономическое положение региона, информация, требующая прокурорского вмешательства и т.д. [9, С. 30–33].

В учетных данных ЭК прокурорам-предметникам, за которыми закреплены конкретные объекты и предметы надзора, предлагается отражать следующие основные сведения: 1) сведения об объекте надзора (сфера деятельности, нормативное правовое регулирование, структура и т.п.);

2) основания и периодичность проведения прокурорских проверок; 3) характер выполненной прокурором работы (проведение проверки, участие в проверке, проводимой по инициативе поднадзорного объекта, профилактические мероприятия, посещение объекта, участие в совместном совещании, предупредительная деятельность и т.д.) и др. [7 С. 170].

Ведение такой информационной базы заметно облегчит деятельность прокуроров и позволит им оперативно извлекать необходимую информацию: при организации и проведении проверок; в ходе выполнения срочных поручений вышестоящих прокуратур; при проведении анализа качества проведенных проверок и принятых мер прокурорского реагирования; в целях прогнозирования состояния законности и планирования надзорных мероприятий; при проведении оценки эффективности использованной тактики и надзорных мероприятий др.

Представляется, что информация ЭК может быть заключена (содержаться, обновляться и храниться) в следующие основные модули программного устройства: 1) *установочный* (исходные данные, общие для всех остальных модулей для получения результатов); 2) *определяющий* (указание на объект, субъект и предмет надзора; также отдельной строкой указание на конкретного прокурорского работника, проводившего проверку);

3) *результативный* (состоящий из следующих подмодулей: а) итоговые данные установочного модуля в отношении сведений определяющего модуля; б) оценка прокурором состояния законности посредством определения достигнутой эффективности проверки; в) оценки своих действий, включая использование тактики и методики; г) проблемы, с которыми столкнулся прокурор в ходе проведения проверки (объективного (объект, предмет надзора) и субъективного характера (субъекты надзора, а также непосредственно относящиеся к прокурорскому работнику); д) рекомендации: тактико-методического, организационного и управленческого характера); 4) *вариативный* (примерные решения, выработанные посредством искусственного интеллекта).

В предложенных модулях, по усмотрению прокурора-руководителя, может быть заключена и иная информация, которая относится к объектам, субъектам и предметам надзора.

В отдельных модулях этого же программного устройства могут содержаться: 1) алгоритм разработки и реализации тактики надзорной деятельности, который должен использоваться на каждой из стадий надзорной деятельности (данные результатов включены в результативный модуль); 2) имеющиеся методические рекомендации, используемые прокурорами при проведении проверок (данные включены в результативный модуль).

Ведение ЭК представляется целесообразным осуществлять в прокуратуре каждого звена, начиная с высшего и заканчивая низшим. Правом внесения изменений в сведения ЭК должны обладать

конкретные прокуроры в соответствии с компетенцией и полномочиями.

Однако полноценное использование ЭК невозможно без использования тактики надзорной деятельности прокуратуры – главным фактором качества и эффективности прокурорского надзора.

В этих целях полагаем необходимым продолжить работу по проведению научно-прикладных исследований основ тактики прокурорского надзора. Ключевая цель такого исследования заключается в выработке единого алгоритма действий прокурора при разработке и реализации тактики надзорной деятельности прокуратуры. Указанный алгоритм (или формализация разработки и реализации тактики надзорной деятельности) рекомендуется использовать в качестве базовой основы для внедрения искусственного интеллекта в надзорную деятельность органов прокуратуры.

Схематично данный процесс выглядит следующим образом: 1) надзорная деятельность; 2) тактика; 3) формализация тактики; 4) программирование; 5) внедрение искусственного интеллекта в надзорную деятельность.

Одной из основных задач здесь выступает обучение программного устройства выполнять разработку и реализацию тактики в соответствии с соблюдением содержания выработанного алгоритма действий (каждого его элемента). Любое отклонение от заданного алгоритма действий будет способствовать принятию не обоснованного и не рационального решения, а последующие избранные приемы нельзя будет отнести к тактическим, или к разработанной тактике в целом (в зависимости от форм ее реализации).

Указанные предложения по совершенствованию надзорной деятельности органов прокуратуры путем использования искусственного интеллекта согласуются с Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года (далее – Стратегия).

Кроме того, в соответствии с положениями Стратегии к 2030 году должно быть разработано программное обеспечение, в котором используются технологии искусственного интеллекта, для решения задач в различных сферах деятельности [8].

Вопросы применения искусственного интеллекта в общественно полезной деятельности были предметом исследования советских ученых.

В Стратегии отмечается, что искусственный интеллект пришел на смену экспертным системам, описывающим алгоритм действий по выбору решения в зависимости от конкретных условий в 1950-х годах [8].

Подтверждением тому является использование искусственного интеллекта в ситуационном управлении, которое вытекает из модельной теории мышления, разработанной Пospelовым Д.А. и Пушкиным В.Н. [10, С. 159,162].

Представляется, что основу ситуационного управления составляет тактика, посредством которой осуществляется поиск и реализация рацио-

нальных решений применительно к условиям складывающейся ситуации.

С учетом изложенного, для внедрения искусственного интеллекта в надзорную деятельность прокуратуры представляется целесообразным:

- 1) на законодательном уровне:
 - определить основные стадии надзорной деятельности органов прокуратуры, их цели и задачи;
 - совершенствовать действующее законодательство об организации и деятельности органов прокуратуры и дополнить его положением об использовании тактики надзорной деятельности при проведении проверок, а алгоритмы ее разработки и реализации посредством применения искусственного интеллекта утвердить ведомственным актом Генпрокуратуры России;
- 2) в практическую деятельности органов прокуратуры:
 - внедрить компьютерную программу по обработке информации электронных карт-накопителей надзорных характеристик объектов надзора и принять меры по обеспечению информационной защиты;
- 3) в теории прокурорского надзора:
 - продолжить научно-практические исследования основ тактики прокурорского надзора и внедрения их результатов в практическую деятельность органов прокуратуры в целях повышения качества и эффективности надзорной деятельности.

Литература

1. Указ Президента Российской Федерации от 01.12.2016 № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации».
2. Указ Президента Российской Федерации от 05.12.2016 № 646 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации».
3. Указ Президента Российской Федерации от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы».
4. Приказ Генпрокуратуры России от 14.09.2017 № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» (вместе с «Концепцией цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры Российской Федерации до 2025 года») // Первоначальный текст документа опубликован в издании «Законность», № 12.
5. Университет прокуратуры Российской Федерации. [Электронный ресурс] – Режим доступа: agr@agrpf.org. (дата обращения 28.12.2023)
6. Указ Президента РФ от 25.04.2022 № 231 «Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия науки и технологий» (вместе с «Положением о Координационном комитете

по проведению в Российской Федерации Десятилетия науки и технологий»).

7. Махьянова Р.М. Тактический аспект надзорной деятельности органов прокуратуры: монография / Р.М. Махьянова. – Москва: Военный университет им. князя Александра Невского Минобороны России, 2022 г.
8. Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 11.10.2019, «Собрание законодательства РФ», 14.10.2019, № 41, ст. 5700.
9. Раскина Т.В. Аналитическая работа прокуроров как средство оптимизации прокурорского надзора // Прокурорская деятельность: вопросы теории и практики. Материалы научно-практической конференции, проведенной на юридическом факультете МосГУ 21 ноября 2013 года. С. 30–33
10. Клыков Ю.И. Ситуационное управление большими системами. М., «Энергия», 1974 г. С. 3, 8, 16, 17. С. 159–162

THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE TECHNOLOGIES IN THE IMPLEMENTATION OF SUPERVISORY ACTIVITIES OF THE PROSECUTOR'S OFFICE

Makhyanova R.M.

Military University named after Prince Alexander Nevsky of the Russian Ministry of Defense

The article substantiates the feasibility of: the use of digital technologies in the implementation of supervisory functions by prosecutors in order to optimize, improve and improve the quality of supervisory activities of the prosecutor's office, maintaining the state of law and order at the appropriate level; maintaining, through computer programs, electronic storage cards, the supervisory characteristics of the object of supervision; conducting scientific and applied research on the fundamentals of prosecutorial supervision tactics in order to develop a unified algorithm for the development and implementation of supervisory tactics and the introduction of artificial intelligence; improving the legal regulation of the organization and activities of the prosecutor's office in terms of determining the stages of supervisory activities and the use of tactics when conducting prosecutorial

inspections and its development through the use of artificial intelligence. The author's definitions of the concepts are given: "supervisory activity of the prosecutor's office", "tactics of the supervisory activity of the prosecutor's office".

Keywords: prosecutorial authorities, digital technologies, artificial intelligence, basic tactics of prosecutorial supervision, tactics of supervisory activities of the prosecutor's office, supervisory situation, electronic storage cards of supervisory characteristics of the object of supervision.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation dated December 1, 2016 No. 642 "On the Strategy for Scientific and Technological Development of the Russian Federation."
2. Decree of the President of the Russian Federation dated December 5, 2016 No. 646 "On approval of the Information Security Doctrine of the Russian Federation."
3. Decree of the President of the Russian Federation dated 05/09/2017 No. 203 "On the Strategy for the Development of the Information Society in the Russian Federation for 2017–2030."
4. Order of the Prosecutor General's Office of Russia dated September 14, 2017 No. 627 "On approval of the Concept of digital transformation of bodies and organizations of the prosecutor's office until 2025" (together with the "Concept of digital transformation of bodies and organizations of the prosecutor's office of the Russian Federation until 2025") // The original text of the document was published in publication "Legality", No. 12.
5. University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation. [Electronic resource] – Access mode: agp@agprf.org. (access date 12/28/2023)
6. Decree of the President of the Russian Federation dated April 25, 2022 No. 231 "On the announcement of the Decade of Science and Technology in the Russian Federation" (together with the "Regulations on the Coordination Committee for the Decade of Science and Technology in the Russian Federation").
7. Makhyanova R.M. Tactical aspect of supervisory activities of prosecutors: monograph / R.M. Makhyanova. – Moscow: Military University named after Prince Alexander Nevsky Russian Ministry of Defense, 2022
8. Decree of the President of the Russian Federation dated October 10, 2019 No. 490 "On the development of artificial intelligence in the Russian Federation" (together with the "National strategy for the development of artificial intelligence for the period until 2030") // Official Internet portal of legal information <http://www.pravo.gov.ru>, 10/11/2019, "Collection of legislation of the Russian Federation", 10/14/2019, No. 41, art. 5700.
9. Raskina T.V. Analytical work of prosecutors as a means of optimizing prosecutorial supervision // Prosecutor's activity: questions of theory and practice. Materials of the scientific and practical conference held at the Faculty of Law of Moscow State University on November 21, 2013. pp. 30–33
10. Klykov Yu.I. Situational control of large systems. М., "Energy", 1974, pp. 3, 8, 16, 17. pp. 159–162

Допустимость упрощения уголовного судопроизводства: процессуальная форма рассмотрения дел в мировых судах

Нурмухаметов Руслан Наилевич,

ассистент, кафедра уголовного права и процесса, Институт права, Уфимский университет науки и технологий
E-mail: ruslan.haker.93@gmail.com

В научной статье исследуются проблемы, возникающие в ходе уголовного судопроизводства в мировых судах. Автором проводится анализ сущности мировых судов, определяется их роль в уголовном процессе. В статье обсуждается необходимость применения научного подхода к вопросам упрощения уголовного судопроизводства и критериев его допустимости. Также рассматриваются оптимальные формы дифференциации процедур и гарантии, необходимые для компенсации упрощений уголовно-процессуальной формы. Предлагается критерий допустимого упрощения рассмотрения дел мировыми судьями – производство в упрощенном порядке допускается, если это не противоречит целям уголовного процесса и обеспечивает справедливое разрешение дела. Также автор рассматривает возможность использования искусственного интеллекта для помощи мировым судьям в рассмотрении дел и дальнейшем принятии решений, изучает возможные правовые, этические и моральные проблемы вынесения приговоров.

Ключевые слова: мировой суд, судебная система, уголовное судопроизводство, приговор, съезд мировых судей, упрощенное производство.

Институт мировых судей в современной России является одним из основных гарантов защиты интересов и прав граждан. Мировые суды являются наиболее близкими к населению судебными органами, тем самым позволяют существенно упростить доступ к правосудию для большого круга лиц и, в достаточно оперативные сроки, разрешать уголовные, гражданские, административные дела.

В разделе 11 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) [1] содержатся положения, которые закрепляют порядок и отдельные особенности производства по уголовным делам в мировых судах. Одним из пробелов в законодательстве, по нашему мнению, является неточная формулировка статьи 320 УПК РФ «Полномочия мирового судьи по уголовному делу с обвинительным актом», закрепляющей положения о действиях мирового судьи после поступления к нему уголовного дела с обвинительным актом. Такое законодательное регулирование позволяет делать выводы о том, что по всем уголовным делам, подсудным мировому судье предварительное расследование завершается составлением только такого документа, как «обвинительный акт», и уже с ним дело поступает в суд. Считаем необходимым обратить внимание на то, что к подсудности мирового судьи закон относит не только уголовные дела, предварительное расследование по которым проводилось в форме дознания, но и в форме предварительного следствия и дознания в сокращенной форме (например, по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьями 113, 114, 117, 124 УК РФ и другие). Итоговым документом предварительного следствия выступает «обвинительное заключение», а итоговым документов дознания в сокращенной форме – «обвинительное постановление». Указанные пробелы скорее связаны не с умышленным не включением в полномочия мирового судьи действий по уголовному делу, поступившему с обвинительным заключением или обвинительным постановлением, а скорее с несовершенством законодательной техники. Исходя из вышеизложенного предлагаем внести в проанализированную норму соответствующие дополнения).

Закон закрепляет обязательное ведение протокола судебного заседания. Протокол судебного заседания у мировой судьи должен отвечать общим требованиям, закрепленным в статье 259 УПК РФ. Производство в мировых судах является относительно упрощенным и ускоренным, поэтому есть необходимость рассмотреть вопрос, связанный с принятием положений об особенностях ведения

протокола в данных судебных инстанциях. В частности, протокол может вестись кратко, описание произведенных судом и сторонами действий может быть описано лаконично, изложение только сути показаний и речей участников судопроизводства. Схожего мнения придерживаются некоторые авторы [2, с. 284]. Если обратиться к историческому опыту регламентации ведения протокола в мировых судах, а именно к Уставу уголовного судопроизводства 1864 года (далее – УУС) [3], можно установить, что мировые судьи обо всем, относящимся к производству по делу мировой судья «записывает вкратце в протокол» (статьи 142–144 УУС). Возникает также вопрос, каковы гарантии от искажений и фальсификаций такого краткого «бумажного» протокола судебного разбирательства? Мы считаем, что гарантией достоверности будет являться закрепление в законе нормы, обязывающей вести аудиопротокол судебного разбирательства, а во избежание возможных «технических неполадок» наделить всех участников процесса правом фиксировать ход судебного разбирательства в аудио-формате. Такая форма протоколирования существенно ускорит отправку правосудия в мировых судах, не навредит интересам участников процесса и не исказит суть правосудия, тем более законодателем закреплены Особые порядки судопроизводства, которые в большей мере отходят от обычного и сокращают некоторые процессуальные гарантии.

В научных работах можно встретить мнение о том, что по уголовным делам, рассматриваемым судьей единолично, возможен полный отказ от протоколирования судебного разбирательства [4, с. 83]. Такой подход считаем неверным, так как полный отказ от протоколирования приведет к потере важнейшего доказательства, а также существенно ущемит в правах стороны. Согласимся с мнением Юлбердиной Л.Р. о том, что аудиопротоколирование «позволит устранить саму возможность искажения фактов в протоколе судебного заседания и «дисциплинирует» суд первой инстанции» [5, с. 75].

Одной из проблем, требующих анализа, является определение порядка отмены или изменения меры пресечения мировым судьей. УПК РФ закрепляет положения о том, что меры пресечения в виде запрета определенных действий, залога, домашнего ареста, и заключения под стражу избираются судьей районного суда (статьи 105.1, 106, 107, 108 УПК РФ). Закономерно возникновение такого вопроса: наделен ли мировой судья на стадии подготовки уголовного дела к судебному разбирательству полномочиями по изменению либо отмене избранной ранее меры пресечения? Следуя законам логики, можно выдвинуть предположение о том, что такое решение правомочен принимать только суд равный или вышестоящий по отношению к избравшему. Однако, если обратиться к уголовно-процессуальному закону, требований о передаче мировым судьей уголовного дела в суд вышестоящей инстанции для принятия решения в отношении ранее избранной меры пре-

сечения не содержится. Статья 227 УПК РФ среди решений, принимаемых на стадии подготовки дела к судебному заседанию, также не содержит положений о передаче мировым судьей дела в районный суд для решения вопросов, связанных с мерой пресечения. Таким образом, решение уполномочен принимать мировой судья самостоятельно.

В УПК РФ закреплена процедура производства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения мировыми судьями. Порядок производства является аналогичным тому, который предусмотрен для рассмотрения дел в судах первой инстанции, какой-либо упрощенной процедуры законодатель не предусмотрел. Законом в основном закреплены особенности порядка рассмотрения мировыми судьями дел частного обвинения. Анализ же закона позволяет нам говорить о том, что большая часть составов преступлений, по которым ведется разбирательство в мировых судах, относится именно к делам публичного и частно-публичного обвинения. По-нашему мнению, в мировых судах производство необходимо проводить по упрощенной системе, с применением более простых процедур, так как мировым судьям подсудны уголовные дела о преступлениях, максимальное наказание за которые не может превышать трех лет лишения свободы, а также не являющимися достаточно сложными в рассмотрении и принятии по ним решений. Обладая большим потенциалом в эффективности и оперативности рассмотрения уголовных дел, порядок производства у мирового судьи должен иметь соответствующую ускоренную процедуру. В реальности отличаем процедур производства в федеральных и мировых судах является лишь срок начала разбирательства. Часть 2 статьи 321 УПК РФ регламентирует: «судебное разбирательство должно быть начато не ранее 3 и не позднее 14 суток со дня поступления в суд заявления или уголовного дела».

Головинская И.В. придерживается схожего мнения и указывает на то, что «применение упрощенных форм судопроизводства у мирового судьи отличается как гуманностью, так и прогрессивностью, кроме того, реально стимулирует лиц, виновных в совершении преступлений, к согласию с предъявленным обвинением, соответствует вмененной мировым судьям компетенции по разрешению уголовных дел и требует дальнейшего совершенствования» [6, с. 127].

Мы разделяем мнение авторов, предлагающих наделить мировых судей возможностью в отдельных случаях проводить судебное следствие в сокращенном порядке. В частности, Апостолова Н.Н. предлагает «в случае признания подсудимым своей вины и с учетом мнения сторон автор допускает возможность краткого оглашения (перечисления) имеющих в деле доказательств вины подсудимого, после чего предлагает сразу переходить к судебным прениям» [7, с. 96]. В тех же случаях, когда подсудимый не признает свою вину, судебное следствие обязательно должно производиться в полном объеме.

В настоящее время одной искусственный интеллект (далее – ИИ) играет все более важную роль в различных сферах жизни, включая и судебную систему. Внедрение ИИ в качестве «помощника» мирового судьи может помочь быстрее и точнее анализировать большие объемы данных, а также предоставлять рекомендации по юридическим вопросам. Например, ИИ может анализировать уголовные дела, чтобы выявить закономерности и прецеденты, которые могут помочь судье принять решение. Также ИИ может использоваться для анализа доказательств и предоставления рекомендаций по юридическим вопросам.

Однако использование ИИ в суде имеет и свои ограничения. Во-первых, ИИ не всегда способен учесть все аспекты дела и принять решение, которое полностью соответствует закону и общественным интересам. Во-вторых, использование ИИ может привести к снижению качества правосудия, так как адвокаты и судьи могут полагаться на автоматизированные системы вместо самостоятельного анализа дела. Кроме того, использование ИИ в судебной системе может вызвать этические проблемы, связанные с конфиденциальностью, справедливостью и равенством всех перед законом и судом.

Согласимся с мнением Апостоловой Н.Н. о том, что «справедливость использования ИИ в судебных системах предполагает такое его применение, которые бы обеспечивало соблюдение конституционных и общепризнанных принципов осуществления судопроизводства, прав и свобод человека, охрану социально справедливого правопорядка и безопасности» [8, с. 63].

Трубникова Т.В. вносит предложение «отказаться от проведения судебных прений, аргументируя свою позицию относительной несложностью дел, подлежащих рассмотрению мировым судьей, предположительно редким участием по этим делам профессиональных защитников, заменой по некоторым делам государственного обвинения частным, а, следовательно, отсутствием в этих случаях и государственного обвинителя» [9, с. 188]. Считаем, что исключение прений сторон из процесса у мирового судьи является неприемлемым, так как это существенно ограничивает возможность выразить свое отношение к представленным доказательствам и нарушает право подсудимого на полноценную защиту. В конечном итоге, участие в прениях – это выбор сторон, и если им нечего сказать в прениях, то они могут отказаться от этого права.

По результатам нашего исследования, мы пришли к следующим выводам:

1. Мировые судьи в России обладают большим потенциалом в сфере формирования правовой культуры населения. Этот потенциал оценивается нами как более значительный по сравнению с другими судебными органами, поскольку мировой суд является одновременно государственным учреждением и представителем гражданского общества.

2. Внедрение систем искусственного интеллекта в качестве «помощника» мирового судьи может

помочь быстрее и точнее анализировать большие объемы данных, а также предоставлять судьям рекомендации по юридическим вопросам и ускорить процедуры принятия справедливых решений по уголовным делам.

3. По-нашему мнению, в мировых судах производство необходимо проводить по упрощенной системе, с применением более простых процедур, так как мировым судьям подсудны уголовные дела о преступлениях, максимальное наказание за которые не может превышать трех лет лишения свободы, а также не являющимися достаточно сложными в рассмотрении и принятии по ним решений.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (с посл. изм. и доп. от 02 ноября 2023 г. № 524-ФЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. URL: <http://www.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 20.12.2023).
2. Юлбердина Л.П., Косых Е.С. Протокол судебного заседания: исторический и современный аспекты // Право и государство: теория и практика. 2020. № 9 (189). С. 283–285.
3. Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. // Полное собрание законов Российской империи. 1867. Т. 39, № 41476 [Электронный ресурс]. URL: http://nlr.ru/e-res/law_r/descript.html (дата обращения: 22.12.2023).
4. Томин В.Т. Острые углы уголовного судопроизводства. – М.: Юрид. лит., 1991. 240 с.
5. Юлбердина Л.П. Особенности протокола судебного заседания как доказательства в уголовном процессе // Право и практика. 2017. № 4. С. 74–78.
6. Головинская И.В. Особенности рассмотрения мировым судьей уголовных дел в упрощенном порядке судопроизводства // Пенитенциарная наука. 2008. № 2.
7. Апостолова Н.Н. Мировые суды в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д. 1998. 139 с.
8. Апостолова Н.Н. Искусственный интеллект в судопроизводстве // Северо-Кавказский юридический вестник. 2019. № 3.
9. Трубникова Т.В. Пределы упрощения уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12.

ADMISSIBILITY OF SIMPLIFICATION OF CRIMINAL PROCEEDINGS: PROCEDURAL FORM OF CONSIDERATION OF CASES IN MAGISTRATES' COURTS

Nurmukhametov R.N.

Ufa University of Science and Technology

This scientific article examines the problems that arise during criminal proceedings in magistrates' courts. The author analyzes the essence of magistrates' courts and determines their role in the criminal process. The article discusses the need to apply a scientific approach to the issues of simplification of criminal proceedings and

the criteria for its admissibility. The optimal forms of differentiation of procedures and guarantees necessary to compensate for simplifications of the criminal procedure form are also considered. A criterion is proposed for the permissible simplification of the consideration of cases by magistrates – summary proceedings are allowed if this does not contradict the goals of the criminal process and ensures a fair resolution of the case. The author also considers the possibility of using artificial intelligence to assist magistrates in considering cases and further decision-making, and studies possible legal, ethical and moral problems in sentencing.

Key words: magistrates' court, judicial system, criminal proceedings, judgment, congress of magistrates, simplified proceedings

References

1. Criminal Procedure Code of the Russian Federation of December 18, 2001 No. 174-FZ (as last amended and supplemented as of November 2, 2023 No. 524-FZ) // Official Internet portal of legal information [Electronic resource]. URL: <http://www.pravo.gov.ru/> (access date: 12/20/2023).
2. Yulberdina L.R., Kosykh E.S. Protocol of the court session: historical and modern aspects // Law and state: theory and practice. 2020. No. 9 (189). pp. 283–285.
3. Charter of criminal proceedings of November 20, 1864 // Complete collection of laws of the Russian Empire. 1867. T. 39, No. 41476 [Electronic resource]. URL: http://nlr.ru/e-res/law_r/descript.html (access date: 12/22/2023).
4. Tomin V.T. Sharp corners of criminal proceedings. – M.: Legal. lit., 1991. 240 p.
5. Yulberdina L.R. Features of the protocol of a court session as evidence in criminal proceedings // Law and practice. 2017. No. 4. pp. 74–78.
6. Golovinskaya I.V. Peculiarities of consideration by a magistrate of criminal cases in a simplified procedure // Penitentiary science. 2008. No. 2.
7. Apostolova N.N. Magistrates' courts in the Russian Federation: dis. ...cand. legal Sci. Rostov n/a. 1998. 139 p.
8. Apostolova N.N. Artificial intelligence in legal proceedings // North Caucasian Legal Bulletin. 2019. No. 3.
9. Trubnikova T.V. Limits of simplification of the criminal process // Current problems of Russian law. 2015. No. 12.

Определение законности и обоснованности выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела в ходе рассмотрения жалобы в порядке статьи 125 УПК РФ (комментарий к Постановлению Конституционного Суда РФ от 15.06.2021 № 28-П)

Прошин Владимир Михайлович,

адвокат, д-р юр. наук, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Государственного университета просвещения
E-mail: advokat.proshin.v.m@gmail.com

Отказ в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием в деянии состава преступления возможен только при условии предварительного установления наличия и совершения конкретным лицом самого общественно-опасного деяния, содержащего объективные признаки преступления. При рассмотрении жалобы заинтересованного лица в порядке ст. 125 УПК РФ на незаконность и необоснованность выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела судебной проверке и оценки подлежат все имеющиеся в материалах факты, на основании которых принималось соответствующее решение, обстоятельства, влияющие на вывод о наличии фактических и правовых оснований для отказа в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию, учитывая, что статья 125 УПК РФ предполагает полномочия суда по всесторонней оценке законности и фактической обоснованности обжалуемого решения следователя, включая оценку правильности выбора одного из реабилитирующих оснований для этого решения.

Ключевые слова: следователь, суд, постановление суда, постановление следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, реабилитирующее основание к отказу в возбуждении уголовного дела, отсутствие состава преступления, отсутствие события преступления, доказывание, доказательства, материалы дела, предварительное расследование, судебное разбирательство, жалоба, обжалование.

Старший следователь Останкинского межрайонного следственного отдела следственного управления по Северо-Восточному административному округу Главного Следственного управления Следственного комитета РФ по г. Москве 18.04.2018 г. вынес постановление об отказе в возбуждении уголовного дела по ч. 1 ст. 285, ч. 3 ст. 290 УК РФ [1] на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ [2] за отсутствием в действиях заместителя начальника полиции по охране общественного порядка ОМВД России по району Марьино Роща г. Москвы М. состава преступления [3].

Жалоба М., поданная в порядке ст. 125 УПК РФ о признании незаконным данного постановления, в которой изложена позиция автора жалобы о необходимости прекращения уголовного дела на основании п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК РФ (за отсутствием события преступления), оставлена без рассмотрения [4]. Как указал районный суд в своём постановлении, на постановление об отказе в возбуждении уголовного дела судья не вправе давать оценку действиям подозреваемого, а также собранным материалам относительно их полноты и содержания сведений, имеющих значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, поскольку эти вопросы подлежат разрешению в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства.

Апелляционная инстанция Московского городского суда постановление районного суда оставила без изменения, указав при этом, что обжалование постановлений должностных лиц органов предварительного расследования в порядке ст. 125 УПК РФ не предполагает переоценку уже рассмотренных должностным лицом обстоятельств, установление новых обстоятельств и их оценку, поскольку по смыслу ст. 125 УПК РФ проверка постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела представляет собой проверку судом соблюдения должностным лицом установленной ст. ст. 144, 145, 148, 151 УПК РФ процедуры проведения доследственной проверки [5].

В итоге М. обратился в Конституционный Суд РФ, полагая, что норма п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ противоречит ст. ст. 2, 15, ч. 1 ст. 17, ст. ст. 18, 21, 45, 46, 48, 49, 55, ч.ч. 1 и 3 ст. 123 и ст. 133 Конституции РФ, поскольку допускает отказ в возбуждении уголовного дела за отсутствием в деянии состава преступления в случае, когда отсутствовало само деяние (событие преступления), и не позволяет восстановить нарушенные этим права в суде.

Конституционный Суд РФ, признавая п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ не противоречащим Конституции Российской Федерации, вместе с тем отметил конституционно-правовой смысл данной нормы в системе действующего правового регулирования, который по его мнению предполагает, что:

- отказ в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием в деянии состава преступления возможен только при условии предварительного установления наличия и совершения конкретным лицом самого общественно-опасного деяния, содержащего объективные признаки преступления;
- законность и обоснованность выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела подлежит судебной проверке по жалобе заинтересованного лица в предусмотренном ст. 125 УПК РФ порядке с учётом всех имеющихся в материалах фактов, на основании которых принималось соответствующее решение, обстоятельств, влияющих на вывод о наличии фактических и правовых оснований для отказа в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию, и позиций сторон [6].

При этом вопреки изложенной позиции в апелляционном постановлении Московского городского суда от 19.06.2019 г. об исключении возможности при обжаловании постановлений должностных лиц органов предварительного расследования в порядке ст. 125 УПК РФ осуществлять переоценку уже рассмотренных должностным лицом обстоятельств, установление новых обстоятельств и их оценку, Конституционный Суд РФ подчеркнул, что в рассматриваемом случае статья 125 УПК РФ предполагает полномочия суда по всесторонней оценке законности и фактической обоснованности обжалуемого решения следователя, включая оценку правильности выбора одного из реабилитирующих оснований для этого решения. Изложенная позиция в вынесенных по делу судебных актах районного суда и суда апелляционной инстанции, отвергающая при обжаловании в порядке ст. 125 УПК РФ переоценку уже рассмотренных должностным лицом обстоятельств, практически блокировала возможность судебного обжалования правильности выбора одного из реабилитирующих оснований для прекращения уголовного дела. Совершенно обосновано Конституционный Суд РФ отверг данную позицию, задав конституционно-правовое толкование статьи 125 УПК РФ.

Учитывая позицию Конституционного Суда РФ о том, что правоприменительные решения в отношении М. вынесенные на основании п. 2 ч. 1 ст. 125 УПК РФ, в истолковании, расходящемся с его конституционно-правовым смыслом, подлежат пересмотру, Президиум Верховного Суда РФ [7] отменил постановления нижестоящих судов, материалы передал в тот же суд для производства нового судебного разбирательства в порядке ст. 125 УПК РФ.

Позиция Апелляционного суда в попытке свести смысловое значение ст. 125 УПК РФ при проверке

постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела к проверке соблюдения должностным лицом установленной ст. ст. 144, 145, 148, 151 УПК РФ процедуры проведения доследственной проверки, к сожалению, отражает сложившуюся правоприменительную практику. Конституционный Суд РФ своим постановлением, отрицая сложившуюся практику судебных проверок в порядке ст. 125 УПК РФ законности и обоснованности выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела, поставил вопрос о необходимости проверки не только процедуры проведения доследственной проверки, но и об обязательности проверки и оценки сведений о фактах и обстоятельствах, положенных следователем в обоснование отказа в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию.

Заданным толкованием Конституционный Суд РФ обязывает суд, рассматривающий жалобу на решение должностного лица в порядке статьи 125 УПК РФ, осуществлять судопроизводство в том числе и в режиме доказывания на стадиях проверки и оценки данного процесса, учитывая, что доказывание в соответствии со ст. 85 УПК РФ есть собрание, проверка и оценка доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ. То есть указанием на необходимость в рамках судебного разбирательства в порядке ст. 125 УПК РФ учитывать все имеющиеся в материалах дела факты и обстоятельства, являющиеся фактическим и правовым обоснованием принятия соответствующего решения об отказе в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию, Конституционный Суд РФ ставит вопрос об участии суда, рассматривающего жалобу, в доказательном процессе в качестве субъекта доказывания путём проверки и оценки имеющихся в материалах дела доказательств, являющихся в свою очередь предметом доказывания по уголовному делу (ч. 1 ст. 73 УПК РФ). Следовательно, установленные по делу обстоятельства и входящие в предмет доказывания, являются в то же время основанием для принятия решения по жалобе в порядке ст. 125 УПК РФ о законности выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела (или его прекращения). Поэтому обстоятельства, определяющие вектор доказательного процесса в ходе уголовного судопроизводства и подлежащие обязательному установлению (ст. 73 УПК РФ), формируют в то же время и фактические и правовые основания для принятия решения о прекращении уголовного дела, и суд, как субъект доказывания в уголовном судопроизводстве при рассмотрении жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ, продолжает участвовать в доказательном процессе путём проверки и оценки установленных по делу обстоятельств, выделяя среди них наличие фактических и правовых оснований для принятия решения о прекращении уголовного дела.

Таким образом, сформированная позиция Конституционного Суда РФ налагает на суд обязанности субъекта доказывания по делу в ходе рассмо-

тения жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ. В соответствии с ч. 2 ст. 140 УПК РФ основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Положения Постановления Конституционного Суда РФ от 15.06.2021 г. № 28-П подводит также к выводу о том, что в том числе совокупность данных, о которых идёт речь в ч. 2 ст. 140 УПК РФ, собранных в результате доследственной проверки и формирующих отправную точку вектора доказывания в целом по делу, является объектом исследования суда при производстве по жалобе в порядке ст. 125 УПК РФ о незаконности и необоснованности выбора основания для отказа в возбуждении уголовного дела на предмет наличия или отсутствия фактических и правовых оснований для отказа в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию. При этом Конституционный Суд РФ делает акцент на необходимости исследования всех имеющихся в материалах фактов, на основании которых принималось соответствующее решение, обстоятельств, влияющих на вывод о наличии фактических и правовых оснований для отказа в возбуждении уголовного дела по тому или иному основанию, что возможно только при обязательном участии суда, рассматривающего жалобу, в доказательном процессе путём проверки и оценки всех собранных сведений по делу, подчиняясь при этом установленным процессуальным правилам проверки (ст. 87 УПК РФ) и оценки доказательств (ст. 88 УПК РФ).

Логика анализируемого Постановления Конституционного Суда РФ с позиции правовой определённости подводит к выводу об исключении для судов при осуществлении правосудия действовать в режиме собирания доказательств при рассмотрении жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ, и, как следствие, к акцентированию внимания правоприменителей на таком юридически обязательном условии отказа в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием в деянии состава преступления, как достаточность сведений о фактах и обстоятельствах, влияющих на вывод о наличии фактических и правовых оснований для отказа в возбуждении уголовного дела по вышесказанному основанию. Следовательно, недостаточность данных для вывода об отсутствии в действиях подозреваемого состава преступления, как вытекает из правового смысла обозначенной позиции Конституционного Суда РФ, исключает принятие решения об отказе в возбуждении уголовного дела по рассматриваемому основанию и требует продолжение процесса доказывания в режиме сбора необходимых сведений в ходе доследственной проверки или в форме предварительного расследования (дознания). То есть условием отказа в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием в деянии состава преступления, как вытекает из конституционно-правового смысла заданного Конституционным Судом РФ толкования, является не только установление наличия и совершения конкретным лицом самого общественно опасного деяния (события преступле-

ния), но и доказанность факта отсутствия в деянии состава преступления на основе достаточной совокупности данных для вывода об этом.

Также заданный конституционно-правовой смысл п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ формирует условие правовой обоснованности правильности выбора одного из реабилитирующих оснований для отказа в возбуждении уголовного дела: п. 1 или п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ. В данном случае, исходя из позиции Конституционного Суда РФ, отказ в возбуждении уголовного дела на основании отсутствия в деянии состава преступления возможен только при условии установления наличия и совершения конкретным лицом самого общественно-опасного деяния, содержащего объективные признаки преступления, каковым является событие преступления. Следовательно, отсутствие в распоряжении следователя фактических данных, подтверждающих наличие факта события преступления, исключает правовую возможность отказа в возбуждении уголовного дела по п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, отсутствие в деянии состава преступления, и обязывает отказать в возбуждении уголовного дела на основании п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, отсутствие события преступления. При этом сам факт доказанности отсутствия в деянии лица состава преступления, как основание к отказу в возбуждении уголовного дела, подлежит применению только при установлении наличия и совершения конкретным лицом самого общественно опасного деяния (события преступления).

Литература

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ.
3. П. 3 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2022).
4. Постановление Останкинского районного суда г. Москвы от 29.04.2019 г.
5. Апелляционное постановление Московского городского суда от 19.06.2019 г. № 10–11106/2019.
6. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15.06.2021 г. № 28-П.
7. Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 10.11.2021 г. № 178-П21.

DETERMINING THE LEGALITY AND VALIDITY OF THE CHOICE OF GROUNDS FOR REFUSING TO INITIATE A CRIMINAL CASE DURING THE CONSIDERATION OF A COMPLAINT IN ACCORDANCE WITH ARTICLE 125 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE OF THE RUSSIAN FEDERATION (COMMENTARY TO THE RESOLUTION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION OF JUNE 15, 2021 NO. 28-P)

Proshin V.M.
State University of Education

Refusal to initiate a criminal case due to the absence of corpus delicti in an act is possible only subject to the preliminary establish-

ment of the presence and commission by a specific person of the most socially dangerous act containing objective signs of a crime. When considering a complaint from an interested person in accordance with Art. 125 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation for the illegality and unfoundedness of the choice of grounds for refusing to initiate a criminal case, all facts available in the materials on the basis of which the corresponding decision was made, circumstances influencing the conclusion about the existence of factual and legal grounds for refusing to initiate a criminal case are subject to judicial review and assessment for one reason or another, given that Article 125 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation presupposes the power of the court to comprehensively assess the legality and factual validity of the appealed decision of the investigator, including assessing the correctness of the choice of one of the rehabilitating grounds for this decision.

Keywords: investigator, court, court order, investigator's decision to refuse to initiate a criminal case, exonerating grounds for refusal to initiate a criminal case, absence of corpus delicti, absence of a

crime event, proof, evidence, case materials, preliminary investigation, trial, complaint, appeal.

References

1. Criminal Code of the Russian Federation dated June 13, 1996. No. 63-FZ.
2. Criminal Procedure Code of the Russian Federation dated December 18, 2001. No. 174-FZ.
3. Clause 3 of the Review of Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation No. 3 (2022).
4. Resolution of the Ostankino District Court of Moscow dated April 29, 2019.
5. Appeal ruling of the Moscow City Court dated June 19, 2019. No. 10–11106/2019.
6. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated June 15, 2021. No. 28-P.
7. Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation dated November 10, 2021. No. 178-P21.

Отдельные аспекты процессуального статуса предпринимателей в уголовном судопроизводстве

Савченко Виталий Николаевич,

аспирант кафедры уголовного процесса, ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный университет»
E-mail: vetalinger1986@yandex.ru

В статье проводится исследование отдельных аспектов правового статуса предпринимателей как участников уголовного судопроизводства. Подчеркивается, что среди таких лиц, которым в последнее время уделяется значительное внимание со стороны руководства страны, законодателя и общества в целом, следует выделить лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, которые в силу разного рода причин попадают в орбиту уголовного судопроизводства. В рамках исследования, обращается внимание с одной стороны на формирование государственной политики по защите прав предпринимателей в области уголовного судопроизводства, с другой стороны – на становлении направления научных исследований, связанных с участием предпринимателей в уголовном судопроизводстве. Предложен подробный анализ трех аспектов правового статуса предпринимателя в уголовном судопроизводстве: гражданско-правового, уголовно-правового, и уголовно-процессуального. Отмечается необходимость единого уголовно-процессуального акта признания лица субъектом предпринимательской деятельности. Обосновывается вывод о том, что при принятии подобного решения должны найти отражение как гражданско-правовой, так и уголовно-правовой аспекты правового статуса лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность. Само же постановление как уголовно-процессуальный акт будет являться третьим элементом процессуального статуса субъекта предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: уголовный процесс, прокурор, предприниматель, предпринимательская деятельность, законность, обоснованность, обстоятельства, установление, проверка.

Конституция Российской Федерации определяет «право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» [1]. В то же время, лица, реализуя предоставленное Конституцией РФ право, естественно, не должны нарушать законодательство, в том числе уголовное, чтобы не попасть в орбиту уголовного судопроизводства.

Важнейшей целью уголовно-процессуального права России является защита прав лиц, вовлекаемых в том или ином качестве в уголовное судопроизводство. Данная цель должна быть реализуема вне зависимости от различных характеристик лиц в равной степени одинаково в отношении всех участников уголовного процесса для недопущения дискриминации. Однако само законодательство в определенных законом случаях предусматривает особые правила производства в отношении отдельных категорий лиц. Среди таких лиц, которым в последнее время уделяется значительное внимание со стороны руководства страны, законодателя и общества в целом, следует выделить лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, которые в силу разного рода причин попадают в орбиту уголовного судопроизводства.

Президент Российской Федерации неоднократно подчеркивал важность защиты предпринимателей от незаконного и необоснованного уголовного преследования и формирования условий, при которых не должны чувствовать давление правоохранительной системы государства [2, 3, 4].

Председатель Государственной Думы РФ В.В. Володин также отмечает, что «задача государства создать условия, чтобы предпринимательское сообщество чувствовало себя защищенным» [5]. Председатель Совета Федерации РФ В.И. Матвиенко также «всячески поддерживает либерализацию Уголовно-процессуального кодекса в отношении предпринимателей [6].

На необходимость особого подхода к вопросам привлечения к ответственности предпринимателей, и производства по уголовным делам в отношении предпринимателей обращают внимание руководители судебных и правоохранительных органов [7, 8].

Термин «предпринимательская деятельность» был введен в текст Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [9] (далее – УПК РФ) Федеральным законом № 60-ФЗ от 7 апреля 2010 г. С момента принятия Федерального закона № 207-ФЗ от 29 ноября 2012 г., термин «индивидуальный предприниматель» был включен в ст. 20

УПК РФ. Это имело важное значение, с точки зрения прямого законодательного закрепления данного хозяйствующего субъекта элементом уголовного процесса.

«Индивидуальный предприниматель» отмечен и в ряде статей Уголовного кодекса Российской Федерации [10] (далее – УК РФ), а именно в статьях 159, 168, 170.1, 171.4, 171.5, 172.3, 173.1, 176, 180, 195–198, 199.2, 274.2. Это подчеркивает его значимость в сфере уголовного права и означает, что преступные действия индивидуального предпринимателя наказуемы в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Наметившуюся стратегию на обеспечение прав предпринимателей и ее законодательную регламентацию подтверждаю ряд изменений и дополнений, внесенных в уголовно-процессуальное законодательство, среди которых особо отметить изменения и дополнения, внесенные в конце декабря 2018 г., предусматривающие ряд гарантий для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность и привлекаемых к уголовной ответственности, связанных с распространением на указанных лиц по ряду преступлений частного-публичного порядка как возбуждения уголовного дела, как и его прекращения, а также прекращения уголовного преследования (ст. 28.1, ч. 3 ст. 20 УПК РФ). Важно отметить и новые правила признания предметов и документов вещественными доказательствами по уголовным делам о преступлениях в сфере экономики, включая электронные носители.

Таким образом, можно говорить с одной стороны о формировании государственной политики по защите прав предпринимателей в области уголовного судопроизводства [11], с другой стороны – о становлении направления научных исследований, связанных с участием предпринимателей в уголовном судопроизводстве [12, 13, 14, 15, 16].

Основная проблема для формирования особых форм и процедур принятия процессуальных решений и производства процессуальных действий в отношении предпринимателей, а, следовательно, правильного и однозначного толкования и применения норм уголовно-процессуального законодательства участниками уголовного процесса, по нашему мнению, заключается в правовой неопределенности и разнородности применения термина «предприниматель» в аспекте его участия в уголовном судопроизводстве. Законодательство, регламентирующее осуществление предпринимательской деятельности объемное, разобщенное. В его различных отраслях отсутствует единый подход к пониманию сущности предпринимательской деятельности и современные критерии не установлены на законодательном уровне. Как итог – удлиняется цепочка споров в судах между контролирующими органами и физическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, а наибольшие сложности возникают в сфере уголовного судопроизводства, что подтверждается многочисленными примерами из судебной практики [17, 18].

На наш взгляд при определении предпринимателей как специфических участников уголовного судопроизводства следует исходить из трех аспектов: гражданско-правового, уголовно-правового, и уголовно-процессуального.

Гражданско-правовой аспект связан с самим определением предпринимательской деятельности в абз. 3 п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации [19] как самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Верховный Суд Российской Федерации в деле № 39-КАД21–1-К1 отметил некоторые современные признаки предпринимательской деятельности: – имущество должно быть приобретено/изготовлено в целях дальнейшего эксплуатирования или перепродажи; – направленность действий на получение прибыли; – ведение хозяйственного (управленческий) учета по сделкам; – взаимосвязанность и повторяемость совершенных гражданином сделок в определенный период времени; – осуществление предпринимательской деятельности на свой риск предполагает присутствие вероятности наступления неблагоприятных событий из-за которых невозможно будет продолжать вести деятельность [20].

При этом Верховный Суд Российской Федерации высказал свою позицию о том, что вопрос о наличии признаков предпринимательской деятельности судами рассматривается индивидуально.

Федеральная налоговая служба в письме № СА-4–7/8614 от 07 мая 2019 г. направляет обзор судебной практики по спорам, связанным с квалификацией предпринимательской деятельности физических лиц в качестве таковой в целях налогообложения, в котором признает деятельность предпринимательской, если сделки по отчуждению товаров, работ, услуг происходят на принципах систематичности, продолжительного времени, масштабности деятельности, осуществляется вовлечение имущества в предпринимательскую деятельность, а главной целью такой деятельности признается постоянное получение прибыли [21].

Таким образом, при определении «предпринимательской деятельности» в гражданско-правовом смысле, следует руководствоваться не только нормами ГК РФ, но и рядом других законодательных и правоприменительных актов.

К.А. Устинова и С.Л. Иванов считают, изложенные в ГК РФ признаки не достаточны для квалификации деятельности предпринимательской и говорят о важности проявления в деятельности самореализации своих талантов и умений [22]. Г.А. Аванесян считает, что при квалификации деятельности как предпринимательской, необходимо выделять производные от экономической отрасли признаки, а после углубляться в отношения лиц,

находить признаки, закрепленные в ст. 2 ГК РФ [23]. Н.Е. Савенко говорит о том, что предпринимательская деятельность в современных реалиях комплексная правовая категория – вид социально-экономической деятельности, основанной на риске, инновационности, самостоятельности, получения прибыли либо дохода, инициативности, профессионализме, зарегистрированного в установленном порядке [24].

Общей основой во всем многообразии научных подходов к определению предпринимательской деятельности является нацеленность на извлечение постоянной прибыли. Анализируя вышеизложенное приходим к выводу, что законодательство, регламентирующее предпринимательскую деятельность очень объемное, разобщенное.

Уголовно-правовой аспект. Как отмечалось выше в УК РФ имеются многочисленные статьи, характеризующие преступления совершаемые предпринимателями. Так, в ст. 171.5 УК РФ указано, что противоправные деяния должны быть совершены «индивидуальным предпринимателем или лицом, которое в силу своего служебного положения постоянно, временно либо по специальному полномочию исполняет возложенные на него обязанности по руководству организацией, не имеющими права на осуществление указанной деятельности и подвергнутыми административному наказанию за административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 14.56 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» [25].

Уголовно-правовой аспект совершения преступлений предпринимателями широко проник и в уголовно-процессуальное законодательство, наиболее ярким примером чему служит закрепление в ст. 5 УПК РФ Федеральным законом от 2 ноября 2023 г. № 524-ФЗ двух новых пунктов: 27.1 и 27.2. В п. 27.1 ст. 5 УПК РФ дано определение преступлений, совершенных индивидуальным предпринимателем в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим ему имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, предусмотренных статьями 20, 81.1, 108 и 164 УПК РФ. А в п. 27.2 ст. 5 УПК РФ определяются «преступления, совершенные членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению данной организацией либо в связи с осуществлением коммерческой организацией предпринимательской или иной экономической деятельности, предусмотренные статьями 20, 81.1, 108 и 164 УПК РФ».

Инициатива данных дополнений была разработана Верховным судом РФ. Как отмечается в сопроводительных документах, необходимость внедрения новых определений в уголовное законодательство продиктована сложившейся практикой, когда следственные органы возбуждают уголовные дела против предпринимателей по общеуголовным составам, никак не связанным с осуществ-

лением предпринимательской деятельности. «Такие случаи возникают, прежде всего, в связи с отсутствием в уголовном законодательстве Российской Федерации четких критериев определения предпринимательской деятельности, что способствует расширительному или субъективному толкованию такого вида деятельности» [26].

Вкратце указанную выше категорию преступлений можно обозначить как преступления в сфере осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, совершаемые субъектами такой деятельности, а субъектов как разновидность специальных субъектов, реализующих соответствующие функции в сфере осуществления предпринимательской деятельности. При этом функции могут быть разные – от непосредственного выполнения каких-либо работ, оказания услуг, до выполнения управленческих функций в коммерческих организациях.

Уголовно-процессуальный аспект. Для реализации особых правил в рамках уголовно-процессуальных отношений вышеуказанных определений недостаточно, тем более, что в УПК РФ применяются различные термины «предприниматель», «индивидуальный предприниматель», «коммерческая организация» и др.

Необходим единый уголовно-процессуальный акт признания лица субъектом предпринимательской деятельности. Нами ранее отмечалось, что «именно прокурор должен разрешать вопрос о том, является ли лицо, подвергаемое уголовному преследованию, субъектом предпринимательской деятельности или нет» [27].

При принятии подобного решения, которое условно можно закрепить как «Постановление о признании лица субъектом предпринимательской деятельности», должны найти отражение как гражданско-правовой, так и уголовно-правовой аспекты правового статуса лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность. Само же постановление как уголовно-процессуальный акт будет являться третьим элементом процессуального статуса субъекта предпринимательской деятельности и юридическим фактом, зарождающим уголовно-процессуальные правоотношения с данным лицом.

Таким образом, можно сформулировать следующие выводы:

1. Законодательство в определенных законом случаях предусматривает особые правила производства в отношении отдельных категорий лиц. Среди таких лиц, к которым в последнее время уделяется значительное внимание со стороны руководства страны, законодателя и общества в целом, следует выделить лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, которые в силу разного рода причин попадают в орбиту уголовного судопроизводства.

2. Основная проблема для формирования особых форм и процедур принятия процессуальных решений и производства процессуальных действий в отношении предпринимателей, а, следо-

вательно, правильного и однозначного толкования и применения норм уголовно-процессуального законодательства участниками уголовного процесса, по нашему мнению, заключается в правовой неопределенности и разнородности применения термина «предприниматель» в аспекте его участия в уголовном судопроизводстве. Законодательство, регламентирующее осуществление предпринимательской деятельности объемное, разобщенное. В его различных отраслях отсутствует единый подход к пониманию сущности предпринимательской деятельности и современные критерии не установлены на законодательном уровне.

3. При определении предпринимателей как специфических участников уголовного судопроизводства следует исходить из трех аспектов: гражданско-правового, уголовно-правового, и уголовно-процессуального.

4. Необходим единый уголовно-процессуальный акт признания лица субъектом предпринимательской деятельности. При принятии подобного решения должны найти отражение как гражданско-правовой, так и уголовно-правовой аспекты правового статуса лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность. Само же постановление как уголовно-процессуальный акт будет являться третьим элементом процессуального статуса субъекта предпринимательской деятельности и юридическим фактом, зарождающим уголовно-процессуальные правоотношения с данным лицом.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ) // Российская газета. 2020. 4 июля.
2. Заседание коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. Официальный сайт Президента Российской Федерации // URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/62998> (дата обращения 10.10.2023 г.).
3. Поздравление Президента Российской Федерации по случаю Дня работника прокуратуры 12 января 2023 года. Официальный сайт Президента Российской Федерации // URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/70341> (дата обращения 10.05.2023 г.).
4. Совещание судей судов общей юрисдикции, военных и арбитражных судов. 14 февраля 2023 года. Официальный сайт Президента Российской Федерации // URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/70510> (дата обращения 10.10.2023 г.).
5. Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации // URL: <http://duma.gov.ru/news/48099/> (дата обращения 10.10.2023 г.).
6. Совфед поддержит либерализацию уголовного законодательства в отношении бизнеса / ТАСС // URL: <https://tass.ru/politika/2495829> (дата обращения 25.12.2022 г.).
7. Глава ВС РФ поддержал предложение Титова рассматривать экономические дела судом присяжных / ТАСС // URL: <https://tass.ru/ekonomika/9830525> (дата обращения 25.12.2022 г.).
8. Интервью Генерального прокурора Российской Федерации Игоря Краснова «Интерфаксу» / Официальный сайт Генеральной прокуратуры Российской Федерации // URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/mass-media/interviews-and-presentations?item=76666755> (дата обращения 25.12.2022 г.).
9. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.
10. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25.
11. Зайцев О.А. Процессуальные гарантии обеспечения прав и законных интересов предпринимателей в уголовном судопроизводстве // Журнал российского права. 2021. № 10.
12. Семенцов В.А., Гладышева О.В., Лукожев Х.М. Гарантии прав участников уголовного судопроизводства: проблемы и возможные пути их решения: монография. М.: Юрлитинформ, 2013.
13. Гладышева О.В. Производство следственных и иных процессуальных действий по уголовным делам об экономических преступлениях // Актуальные проблемы судебной, правоохранительной, правозащитной, уголовно-процессуальной деятельности и национальной безопасности. Материалы Международной научно-практической конференции. Краснодар, 2021.
14. Карханина А.А. Правовые основы статуса субъектов предпринимательской деятельности в уголовно-процессуальном законодательстве // Юридическая наука. 2021. № 11.
15. Макарова О.В. Уголовный процесс как способ защиты прав предпринимателей // Хроноэкономика. 2022. № 2.
16. Прилепский Е.Т. Мера пресечения в виде заключения под стражу в отношении подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности: некоторые проблемы применения // Право и политика. 2023. № 6.
17. Приговор Шатковского районного суда Нижегородской области № 1–86/2022 от 13 декабря 2022 г. по уголовному делу № 1–54/2022 // <https://sudact.ru/> (дата обращения 10.10.2023 г.).
18. Апелляционное постановление Ярославского областного суда № 22К-1013/2023 от 24 апреля 2023 г. по делу № 3/1–14/2023 // URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения 10.11.2023 г.).
19. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ

(ред. 24.07.2023) // Российская газета. 1994. № 238–239.

20. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 14 апреля 2021 по уголовному делу № 39-КАД21–1-К1 // Банк судебных решений ВС РФ URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1988732 (дата обращения 10.10.2023 г.)
21. Письмо ФНС России от 07.05.2019 № СА–4–7/8614 «О направлении обзора судебной практики по спорам, связанным с квалификацией деятельности физических лиц в качестве предпринимательской в целях налогообложения» // Нормативные акты для бухгалтера. 2019. № 13.
22. Устинова К.А., Иванов С.Л. Предпринимательская деятельность, предпринимательская и деловая активность: соотношение понятий // Вестник Владимирского государственного университета имени Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых. Серия: Экономические науки. 2021. № 1.
23. Аванесян Г.А. Понятие предпринимательской деятельности: доктрина и правоприменение // Человек. Социум. Общество. 2022. № 11.
24. Савенко Н.Е. К вопросу о понятии и признаках предпринимательской деятельности в современных условиях // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2022. № 1.
25. Коркин Д.В. Индивидуальный предприниматель как субъект преступления, предусмотренного статьей 171.5 УК РФ // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: вопросы теории и практики: Материалы XXV международной научно-практической конференции. В 2-х частях, Красноярск, 07–08 апреля 2022 года. Том Часть 2. Красноярск, 2022.
26. В Совфеде одобрили закон, уточняющий какие преступления считаются «предпринимательскими» / ТАСС // URL: <https://tass.ru/ekonomika/19110241> (дата обращения 20.12.2023 г.)
27. Савченко В.Н. Процессуальное положение прокурора как субъекта обеспечения прав предпринимателей в уголовном судопроизводстве // Теория и практика общественного развития. 2023. № 12. С. 393.

CERTAIN ASPECTS OF THE PROCEDURAL STATUS OF ENTREPRENEURS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Savchenko V.N.

Kuban State University

The article examines certain aspects of the legal status of entrepreneurs as participants in criminal proceedings. It is emphasized that among such persons, who have recently received considerable attention from the leadership of the country, the legislator and society as a whole, it is necessary to single out persons engaged in entrepreneurial activities who, for various reasons, fall into the orbit of criminal proceedings. Within the framework of the study, attention is drawn, on the one hand, to the formation of a state policy to protect the rights of entrepreneurs in the field of criminal proceedings, on the other hand, to the formation of a direction of scientific research related to the participation of entrepreneurs in criminal proceedings. A detailed analysis of three aspects of the legal status of an entre-

preneur in criminal proceedings is proposed: civil law, criminal law, and criminal procedure. It is noted that there is a need for a single criminal procedure act recognizing a person as a business entity. The conclusion is substantiated that when making such a decision, both civil and criminal aspects of the legal status of a person engaged in entrepreneurial activity should be reflected. The resolution itself, as a criminal procedural act, will be the third element of the procedural status of a business entity.

Keywords: criminal procedure, prosecutor, entrepreneur, entrepreneurial activity, legality, validity, circumstances, establishment, verification.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) (taking into account the amendments made by the Law of the Russian Federation on the Amendment to the Constitution of the Russian Federation of March 14, 2020 No. 1-FKZ) // Russian newspaper. 2020. July 4.
2. Meeting of the board of the Prosecutor General of the Russian Federation. Official website of the President of the Russian Federation // URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/62998> (accessed 10.10.2023).
3. Congratulations from the President of the Russian Federation on the occasion of the Day of the Prosecutor's Office Worker on January 12, 2023. Official website of the President of the Russian Federation // URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/70341> (date accessed 05/10/2023).
4. Meeting of judges of courts of general jurisdiction, military and arbitration courts. February 14, 2023. Official website of the President of the Russian Federation // URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/70510> (accessed 10.10.2023).
5. Official website of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation // URL: <http://duma.gov.ru/news/48099/> (accessed 10.10.2023).
6. The Federation Council will support the liberalization of criminal legislation in relation to business / TASS // URL: <https://tass.ru/politika/2495829> (date accessed 12/25/2022).
7. The head of the RF Armed Forces supported Titov's proposal to consider economic cases by jury / TASS // URL: <https://tass.ru/ekonomika/9830525> (date of access 12/25/2022).
8. Interview with the Prosecutor General of the Russian Federation Igor Krasnov to Interfax / Official website of the Prosecutor General of the Russian Federation // URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/mass-media/interviews-and-presentations?item=76666755> (date of access: 12/25/2022).
9. Criminal Procedure Code of the Russian Federation of December 18, 2001 No. 174-FZ (as amended on December 25, 2023) // Collection of legislation of the Russian Federation. 2001. No. 52 (part I). Art. 4921.
10. Criminal Code of the Russian Federation dated June 13, 1996 No. 63-FZ (as amended on December 25, 2023) // Collection of legislation of the Russian Federation. 1996. No. 25.
11. Zaitsev O.A. Procedural guarantees for ensuring the rights and legitimate interests of entrepreneurs in criminal proceedings // Journal of Russian Law. 2021. No. 10.
12. Sementsov V.A., Gladysheva O.V., Lukozhev Kh.M. Guarantees of the rights of participants in criminal proceedings: problems and possible solutions: monograph. M.: Yurlitinform, 2013.
13. Gladysheva O.V. Carrying out investigative and other procedural actions in criminal cases of economic crimes // Current problems of judicial, law enforcement, human rights, criminal procedural activities and national security. Materials of the International Scientific and Practical Conference. Krasnodar, 2021.
14. Karkhanina A.A. Legal foundations of the status of business entities in criminal procedural legislation // Legal science. 2021. No. 11.
15. Makarova O.V. Criminal proceedings as a way to protect the rights of entrepreneurs // Chronoeconomics. 2022. No. 2.
16. Prilepsky E.T. Preventive measure in the form of detention in relation to suspects (accused) of committing crimes in the field of business and other economic activities: some problems of application // Law and Politics. 2023. No. 6.
17. Sentence of the Shatkovsky District Court of the Nizhny Novgorod Region No. 1–86/2022 of December 13, 2022 in criminal case No. 1–54/2022 // <https://sudact.ru/> (date of appeal 10.10.2023).

18. Appeal resolution of the Yaroslavl Regional Court No. 22K-1013/2023 of April 24, 2023 in case No. 3/1–14/2023 // URL: <https://sudact.ru/> (date of access 11/10/2023).
19. Civil Code of the Russian Federation (part one) dated November 30, 1994, No. 51-FZ (as amended on July 24, 2023) // Russian newspaper. 1994. No. 238–239.
20. Cassation ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated April 14, 2021 in criminal case No. 39-CAD21–1-K1 // Bank of judicial decisions of the Supreme Court of the Russian Federation URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1988732 (date of appeal 10/10/2023)
21. Letter of the Federal Tax Service of Russia dated 05/07/2019 No. SA-4–7/8614 “On the direction of the review of judicial practice on disputes related to the qualification of the activities of individuals as entrepreneurial for tax purposes” // Normative acts for accountants. 2019. No. 13.
22. Ustinova K.A., Ivanov S.L. Entrepreneurial activity, entrepreneurial and business activity: the relationship of concepts // Bulletin of the Vladimir State University named after Alexander Grigorievich and Nikolai Grigorievich Stoletov. Series: Economic Sciences. 2021. No. 1.
23. Avanesyan G.A. The concept of entrepreneurial activity: doctrine and law enforcement // Man. Society. Society. 2022. No. 11.
24. Savenko N.E. On the question of the concept and characteristics of entrepreneurial activity in modern conditions // Bulletin of the South Ural State University. Series: Law. 2022. No. 1.
25. Korin D.V. An individual entrepreneur as a subject of a crime under Article 171.5 of the Criminal Code of the Russian Federation // Current problems in the fight against crime: issues of theory and practice: Materials of the XXV international scientific and practical conference. In 2 parts, Krasnoyarsk, April 07–08, 2022. Volume Part 2. Krasnoyarsk, 2022.
26. The Federation Council approved a law clarifying which crimes are considered “entrepreneurial” / TASS // URL: <https://tass.ru/ekonomika/19110241> (accessed 12/20/2023)
27. Savchenko V.N. Procedural position of the prosecutor as a subject of ensuring the rights of entrepreneurs in criminal proceedings // Theory and practice of social development. 2023. No. 12. P. 393.

Защита прав и свобод лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы

Спирев Дмитрий Вадимович,

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

Специфика правового положения лиц, совершивших преступление подчеркивает, что они относятся к менее защищенным слоям населения. Это объясняет факт нарушения конституционных прав в местах отбывания уголовного наказания. Кроме этого существуют иные причины, оказывающие влияние на законность в исправительных учреждениях. К таковым основаниям отнесем низкий уровень правовых знаний, нигилизм. Помимо прочего, осужденные не только недостаточно грамотны и осведомлены о перечне свобод и законных интересов, но и часто получают неполную, недостоверную информацию от администрации исправительного учреждения. В статье рассматривается правовой статус лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы, возможности по защите прав и свобод таких лиц. Подчеркивается важность теоретической разработки юридического института правового положения лиц, совершивших преступление.

Ключевые слова: оскорбление осужденных, публичное оскорбление, правовая квалификация оскорбления, речевой этикет.

Из конституционной нормы нет изъятия и правовой статус, гарантирующей все отмеченные права, распространяет свое действие на лиц, совершивших преступление. В связи с этим в России заложены и воплощаются в жизнь гуманистические начала уголовно-исполнительной политики. На сегодняшний день важно говорить о масштабном реформировании пенитенциарной системы под верховенством основного закона и демократических принципов. Своеобразие правоотношений, складывающихся в ходе исполнения уголовных наказаний, является основанием, сдерживающим защиту прав и свобод рассматриваемой категории граждан.

Правовому положению осужденных отведено особое место в юридической мысли.

Криминология как наука доказала факт неизбежности преступности как правового и общественного явления. В силу этого, институт исполнения уголовных наказаний является неотъемлемым сегментом для реализации наказаний и восстановления социальной справедливости. Бесспорно, лица, попадающие в исправительные учреждения, приобретают специфический правовой статус [3].

Исполнение приговора не является обстоятельством, исключающим юридическое действие прав, гарантированных Конституцией. Это объясняется основополагающей идеей, заложенной статьей 2 Конституцией РФ, провозгласившей человека, его права и свободы высшей ценностью.

Правовое положение лиц, совершивших преступление, имеет социально обоснованную регламентацию, формирующую важнейший инструмент морально-нравственного и правового воспитания, позволяющего привить осужденным уважительное правосознание. Правовой статус лиц, совершивших преступление, можно охарактеризовать как специфическое положение человека в местах лишения свободы – в том числе ограничение передвижений, ограничения в правах даже после отбывания срока наказания (продолжающийся статус, связанный с судимостью и ее погашением) и др. В общем виде правовой статус личности составляют общий, специальный и индивидуальный правовые статусы гражданина государства. Правовой статус осужденного имеет отличительную характеристику – он базируется на общегражданском правовом статусе. На сегодняшний день существуют стандарты обращения с заключенными, выработанные мировым сообществом [4].

Международные акты содержат руководящие начала по обращению с осужденными. Эти нормы закрепляют положения, в соответствии с которыми у лиц, совершивших преступление, сохраняется

ся гражданство. Российской Федерацией ратифицированы базовые международные документы, и следование вышеуказанным принципам является примером гуманизации и демократизации сферы исполнения наказаний. Государство сохраняет гражданство за рассматриваемой категорией граждан, преследуя определенные цели, отличающиеся воспитательным воздействием. Руководство страны нацелено на стимуляцию законопослушного поведения, формирование нравственных ориентиров и гражданского долга. Сохранение гражданства олицетворяет собой не только совокупность общегражданских прав, но и перечень обязанностей, корреспондирующих правам [2].

Оскорбление лица, совершившего преступление в местах лишения свободы или содержания под стражей является одним из наиболее распространенных видов противоправных действий, совершаемых осужденными, подозреваемыми и обвиняемыми, а также персоналом учреждений УИС. Анализ правоприменительной практики о привлечении к ответственности за их совершение подтверждает наличие положительных изменений в реализации уголовно-правовой охраны сотрудников учреждений УИС. Тем не менее, осужденные, подозреваемые и обвиняемые начинают прибегать к ухищрениям, с целью избежать уголовной ответственности за совершение указанных преступлений.

Социальная значимость вышеотмеченного института обуславливается правовой сущностью явления, а именно тем, что уголовное наказание – самая строгая форма государственного принуждения. Наказание в уголовно-правовом поле выражается в лишениях, ограничивающих права человека; положения, закрепляющие в себе вопросы о пределах ограничения прав и свобод, а также о содержании и формах уголовного наказания, подразумевает в себе решение таких вопросов через правовое положение осужденных граждан. Нет сомнений в том, что изучение вопроса правового положения осужденных к лишению свободы является крайне важным, имеющим значимость как для российского, так и для международного правового пространства [3].

В первую очередь, это обусловлено необходимостью повышения эффективности института исполнения уголовных наказаний.

Правой статус шире правового положения, указанное можно обосновать следующими положениями:

1. Правовой статус осужденного представляет симбиоз прав и обязанностей лица, усеченного по причине отбытия гражданином положенного вида уголовного наказания, а также права и обязанности осужденных, которые определяет уголовно-исполнительное законодательство;
2. При характеристике правового положения мы пришли к выводу, что его содержание уже, так как включает в себя только права и обязанности, установленные УИК РФ.

На основании изложенного мы пришли к выводу о том, что правовой статус является частью правового

го статуса лиц, совершивших преступление. УИК РФ – это первый законодательный акт, предусматривающий самостоятельную и отдельную главу «Правовое положение осужденных». Раньше такого положения в подобных кодексах не содержалось. Предшествующее уголовно-исполнительное законодательство носило карательный характер.

Стоит заметить тот факт, что такие понятия как «правовое положение» и «правовой статус» являются равными по своему правовому значению. Ученые теоретики, как и ученые в области уголовного права солидарны в этом вопросе.

При анализе структуры специального правового статуса, мы пришли к выводу о том, что общий и специальный правовые статусы имеют обоюдную связь, понятие общего статуса шире специального.

Взаимосвязь прослеживается при описании правомочий, структуры и содержания статусов.

Кроме общих прав, содержание соответствующего статуса основывается благодаря независимым правам. На практике указанные права носят имя: специальные или специфические, законные интересы.

На практике указанные права носят название специальных или специфических, законных интересов, что соответствует и нормам и принципам международного права в области пенитенциарного права [2].

Уголовно-исполнительное законодательство в исследуемой части представляется двухуровневым (табл. 1).

Таблица 1 Уровни закрепления прав осужденных

Первый уровень	Второй уровень
Регуляция правового положения для граждан, которые были осуждены	Закрепление законных прав и интересов, а также обязанностей для граждан, которые были осуждены

Таким образом, юридический институт правового положения лиц, совершивших преступление, имеет принципиально важное значение, обусловленное социальной значимостью (наша страна является одним из лидеров по количеству осужденных), а также направленностью на дальнейшую реабилитацию человека в обществе, его ресоциализацию:

- Любое из видов уголовных наказаний связано с системой ограничений прав и свобод – в этом заключена суть самого наказания, но при этом осужденные не теряют статуса гражданина РФ, а это значит, что они не теряют своих законных прав и обязанностей, и это предопределяет особые требования к нормативным актам, которые закрепляют ограничения данных прав и свобод;
- На законодательном уровне установлено правовое положение осужденных, что обеспечивает юридические гарантии при реализации законных интересов и прав человека и гражданина, даже если он был осужден;

- Обязанности, возложенные на осужденного, а также их выполнение, и реализация его гражданских интересов и прав – все это напрямую зависит от эффективности исполнителя уголовного наказания осужденным;
- Стержнем уголовно-исполнительных отношений является институт правового положения лиц, и он пронизывает от и до всю процедуру исполнения уголовного наказания и других мер уголовно-правового воздействия на осужденного.

Не ограничена регламентация правового положения для осужденных только лишь названной ранее Общей части УИК РФ. Особенная часть УИК РФ содержит также отдельные нормы, которые определяют само содержание исследуемого института. Первая часть кодекса определяет собой основы, действующие для всех лиц, отбывающих после осуждения уголовное наказание в Российской Федерации. Этот вывод напрашивается сам после проведения анализа названий статей главы «Правовое положение осужденных» УИК РФ: статья 10 «Основы правового положения осужденных»; статья 11 «Основные обязанности осужденных»; статья 12 «Основные права осужденных» [4].

Глава 2 Общей части УИК РФ содержит соответствующие нормы ограниченного действия по всем видам наказаний. К примеру, статья 13 УИК РФ «Право осужденных на личную безопасность», статья 14 УИК РФ «Обеспечение свободы совести и свободы вероисповедания» действительны лишь для тех, кто отбывают наказания, напрямую связанные с социальной изоляцией человека. Этот комплекс норм представляет собой дополнительные гарантии для людей, чьи свободы и права ограничивают в процессе отбывания наказания в значительной степени. Они не имеют возможностей для самостоятельной защиты своих прав, если те были нарушены, поскольку находятся в местах для принудительного содержания в изоляции. Законодатель по этой причине возлагает дополнительно на должностных лиц исправительной службы обязанности, чтобы обеспечить указанные права для представителей этой категории осужденных [4].

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 3 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 04.08.2014. – № 31. – Ст. 4398
2. Основные принципы обращения с заключенными (Приняты резолюцией 45/111 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года) [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prisoners_treatment.shtml (дата обращения 09.01.2024)

3. Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (Принят резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_conduct.shtml (дата обращения 09.01.2024)
4. Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (Приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 году, и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 С (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison (дата обращения 09.01.2024)

PROTECTION OF THE RIGHTS AND FREEDOMS OF PERSONS SERVING SENTENCES IN PLACES OF DEPRIVATION OF LIBERTY

Spirev D.V.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow

The specifics of the legal status of persons who have committed a crime emphasize that they belong to less protected segments of the population. This explains the fact of violation of constitutional rights in places of serving a criminal sentence. In addition, there are other reasons that affect the legality in correctional institutions. These grounds include a low level of legal knowledge, nihilism. Among other things, convicts are not only insufficiently literate and aware of the list of freedoms and legitimate interests, but also often receive incomplete, unreliable information from the administration of the correctional institution. The article examines the legal status of persons serving sentences in places of deprivation of liberty, the possibilities for protecting the rights and freedoms of such persons. The importance of the theoretical development of the legal institute of the legal status of persons who have committed a crime is emphasized.

Keywords: insulting convicts, public insult, legal qualification of the insult, speech etiquette.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993) (taking into account the amendments introduced by the Laws of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation dated December 30, 2008 3 6-FKZ, dated December 30, 2008 No. 7-FKZ, dated February 5, 2014 No. 2 -FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ) // Collection of legislation of the Russian Federation. – 08/04/2014. – No. 31. – Art. 4398
2. Basic principles for the treatment of prisoners (Adopted by General Assembly resolution 45/111 of December 14, 1990) [Electronic resource] – Access mode: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prisoners_treatment.shtml (date of access 01/09/2024)
3. Code of Conduct for Law Enforcement Officials (Adopted by resolution 34/169 of the UN General Assembly on December 17, 1979) [Electronic resource]. – Access mode: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_conduct.shtml (access date 01/09/2024)
4. Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (Adopted at the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, held in Geneva in 1955, and approved by the Economic and Social Council in its resolutions 663 C (XXIV) of 31 July 1957 and 2076 (LXII) dated May 13, 1977) [Electronic resource]. – Access mode: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison (access date 01/09/2024)

О конституционных гарантиях права на защиту в уголовном судопроизводстве

Таджибов Зейнудин Рамазанович,

аспирант кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Российского университета дружбы народов им. Патриса Лумумбы
E-mail: zeka3009@mail.ru

Право на защиту является одним из основополагающих прав, которое развивается с давних времён, и плотно укоренилось в перечне прав гражданина, как неотъемлемая часть его связи с государством, тем самым выделяя его как самостоятельный субъект обладающий таким значимым правом, более того закреплённого на законодательном уровне, которое должно охраняться государством в лице правоохранительных органов, в том числе, не только для подозреваемого и обвиняемого, но и для других категорий граждан. Стоит отметить, что наша законодательная система хорошо развита, и довольно успешно внедряются элементы опыта зарубежных стран по отношению развития данного права, но с учётом особенностей нашей правовой культуры есть некоторые нюансы, требующие адаптации к российским реалиям.

Ключевые слова: государство; обвинение; прокурор; обвиняемый; защита; следователь; суд.

Развитие государства и права не стоит на месте, изменяясь вместе с иными общественными институтами. Государство может напрямую влиять на общество или конкретного индивида путём создания законов, что является одной из основных функций государства. Закон и право в целом осуществляют регулирование отношений между государством и гражданином, поскольку из этого может вытекать ряд прав и обязанностей гражданина перед государством и наоборот.

Одной из основных конституционных гарантий гражданина является право на защиту. В национальном праве оно закреплено Конституцией РФ, проецирующие данное положение из международных актов, таких как: Международный пакт о гражданских и политических правах от 1966 г.; Всеобщая декларация прав человека от 1948 г. и Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

Согласно ст. 11 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. стоит обратить внимание на то, что она указывает о всех возможностях защиты для любого человека [1]. Далее не стоит обходить стороной и ч. 3 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., в которой говорится о минимальных гарантиях лица «иметь достаточное время и средства для подготовки своей защиты», защищать себя лично или «посредством выбранного им самим защитника», быть уведомлённым о них. [2].

В свою очередь, в Конституции РФ, в статьях 45, 46, 48, 50, 51 непосредственно отражены все правовые положения защиты прав гражданина. Например во всех выше перечисленных статьях говорится о том, что: « Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется; каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещёнными законом; каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод; каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты; каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно; каждый задержанный, заключённый под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъ-

явления обвинения; при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона; никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом». [4]

На отраслевом уровне данные конституционные положения закреплены в Уголовно-процессуальном законе, так как ст. 16 УПК закрепляет в качестве принципа обеспечение подозреваемому (обвиняемому) право на защиту [5]. Данное право раскрывается в правовом статусе подозреваемых (обвиняемых) и включает в себя не только «право пользоваться помощью защитника, но и право защищаться лично и (или) с помощью законного представителя всеми не запрещенными законом способами и средствами» (часть 2 статьи 16, пункт 11 части 4 статьи 46, пункт 21 части 4 статьи 47 УПК РФ).

Трудно не согласиться с позицией Михайловой Е.В. о том, что «право на судебную защиту – это, таким образом, неотъемлемое конституционное право каждого человека, причем не только гражданина, но и лица без гражданства, иностранца. В этой гарантии наиболее ярко проявляется сущность российского государства как правового, где право и свобода главенствуют, являются высшей ценностью; государство призвано способствовать их воплощению, а в случае нарушения – принудительному восстановлению. Таким образом, следует правильно понимать конституционно закрепленное право на судебную защиту. Это не право обратиться в суд, когда взбредет в голову, не право на получение благоприятного судебного решения, не механизм сведения счетов. Это исключительная, объективная возможность при наступлении ряда установленных процессуальным законодательством обстоятельств и соблюдении необходимых условий в случае невозможности свободно реализовать закрепленные в правовых нормах права, свободы и законные интересы стать стороной в деле». [6, с. 47–48]

В этом и заключается один из смыслов использования права на защиту. Гражданин имеет на это право и никто не может его в этом ограничивать, так как это не запрещено ни Конституцией, ни УПК РФ, более того поддерживаются в рамках принципа состязательности в уголовном процессе. Но как было отмечено в вышеперечисленных законодательных актах, это нужно делать в рамках дозволенного и только по закону, не превышая пределы, поскольку переход за эти границы будет считаться незаконными методами защиты.

Таким образом, можно сделать вывод, что право на защиту является своего рода: 1) одним из основополагающих принципов уголовного судопроизводства; 2) самостоятельным институтом уголовного процесса; 3) самостоятельная деятельность гражданина, подозреваемого или обвиняемого, либо осуществляемая путём через защитника. Это право и в то же время принцип нужно развивать

далее как составную часть правового государства и гражданского общества, без этого решение вопроса о защите прав и свобод человека будет невозможным.

Вместе с тем, на взгляд автора право на защиту представляет собой некоторую фикцию. Несмотря на провозглашение принципа состязательности осуществление правосудия в современном российском уголовном судопроизводстве осуществляется с обвинительным уклоном, соответственно большинство уголовных дел заканчиваются обвинительным приговором. В свете этой проблемы хочется, чтобы российский уголовный процесс с учётом принципа состязательности и права на защиту продвигался в сторону не «формального» состязания, а фактического. То есть следует больше расширить спектр функций и прав, как у подозреваемого и обвиняемого, так и у защитника-адвоката.

Вопросы конституционно-правовых гарантий права на защиту нашли отражение и в правовых позициях Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ. Так Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно указывал (определения от 17 октября 2006 года № 424-О, от 8 февраля 2007 года № 251-О-П, от 21 октября 2008 года № 488-О-О, от 17 декабря 2009 года № 1622-О-О, от 29 мая 2012 года № 1014-О, от 24 сентября 2012 года № 1617-О, от 28 мая 2013 года № 799-О, от 29 сентября 2015 года № 1854-О, от 28 января 2016 года № 114-О и от 27 февраля 2018 года № 261-О), что «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации прямо закрепил право подозреваемого, обвиняемого отказаться от помощи защитника в любой момент производства по уголовному делу (ч. 1 ст. 52 УПК), пригласить другого защитника или несколько защитников (ч. 1 ст. 50 УПК), установил случаи обязательного участия защитника в уголовном судопроизводстве и обязанность дознавателя, следователя и суда обеспечить участие защитника в форме его назначения при неявке приглашенного защитника в установленный законом срок (чч.3,4 ст. 50, ст. 51 УПК). При этом «постановление о назначении защитника не влечет отстранения от участия в деле защитника, приглашенного подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия подозреваемого, обвиняемого» (определения от 28 июня 2018 года № 1409-О и № 1412-О)[8].

В свою очередь Верховный Суд Российской Федерации раскрывает свою правовую позицию по вопросам обеспечения подозреваемому (обвиняемому) права на защиту в постановлении от 30 июня 2015 года: «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве». Согласно п. 1 данного Постановления «обеспечение права на защиту является одним из принципов уголовного судопроизводства, действующих во всех его стадиях. В силу этого правом на защиту обладают: лицо, в отношении которого осуществляются затрагивающие его права и свободы процессуальные действия

по проверке сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном статьей 144 УПК РФ; подозреваемый; обвиняемый; подсудимый; осужденный; оправданный; лицо, в отношении которого ведется или велось производство о применении принудительных мер медицинского характера; несовершеннолетний, к которому применена принудительная мера воспитательного воздействия; лицо, в отношении которого уголовное дело или уголовное преследование прекращено; лицо, в отношении которого поступил запрос или принято решение о выдаче; а также любое иное лицо, права и свободы которого существенно затрагиваются или могут быть существенно затронуты действиями и мерами, свидетельствующими о направленной против него обвинительной деятельности, независимо от формального процессуального статуса такого лица».

Право обвиняемого лично осуществлять свою защиту, реализуемое посредством его участия в судебном разбирательстве, обеспечивается судом. В отношении обвиняемых, содержащихся под стражей либо отбывающих наказание в виде лишения свободы, суд первой инстанции принимает меры по обеспечению их участия в судебном заседании непосредственно либо в случаях, предусмотренных частью 6.1 статьи 241 и частью 2 статьи 399 УПК РФ, путем использования систем видеоконференц-связи. Вопрос о форме участия таких лиц в судебных заседаниях судов вышестоящих инстанций решается судом, рассматривающим дело (часть 2 статьи 389.12, часть 2 статьи 401.13 УПК РФ)

В заключении рассматриваемой мною темы хочу отметить, что право на защиту является одним из основополагающих прав, которое развивается с давних времён, и плотно укоренилось в перечне прав гражданина, как неотъемлемая часть его связи с государством, тем самым выделяя его как самостоятельный субъект обладающий таким значимым правом, более того закреплённого на законодательном уровне, которое должно охраняться государством в лице правоохранительных органов, в том числе, не только для подозреваемого и обвиняемого, но и для других категорий граждан. Стоит отметить, что наша законодательная система хорошо развита, и довольно успешно внедряются элементы опыта зарубежных стран по отношению развития данного права, но с учётом особенностей нашей правовой культуры есть некоторые нюансы, требующие адаптации к российским реалиям.

Есть и предложение, которое хочется озвучить. Это внести в уголовно-процессуальное законодательство уточнение и разъяснения понятия «защиты», чтобы придать более весомую толкование в рамках уголовного судопроизводства и расширить спектр полномочий тех субъектов, которых касается данное определение «защиты».

Литература

1. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

2. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml
3. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_RUS
4. <http://kremlin.ru/acts/constitution>
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. // https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/915732ccddd78c830f7ecfe53f57357f8375474e/
6. Михайлова Е.В. Конституционноправовые гарантии права на судебную защиту и проблемы их реализации / Е.В. Михайлова. – DOI 10.33184/ pravgos-2023.2.6 // Правовое государство: теория и практика. – 2023. – № 2. – С. 46–52.
7. Гладченкова С.В., Рудакова И.В. Право на защиту в уголовном процессе России: теоретические основы и отдельные аспекты реализации // Вестник ВИ МВД России. 2022. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-na-zaschitu-v-ugolovnom-protsesse-rossii-teoreticheskie-osnovy-i-otdelnye-aspekty-realizatsii> (дата обращения: 26.09.2023).
8. <https://www.consultant.ru//определения> от 17 октября 2006 года № 424-О, от 8 февраля 2007 года № 251-О-П, от 21 октября 2008 года № 488-О-О, от 17 декабря 2009 года № 1622-О-О, от 29 мая 2012 года № 1014-О, от 24 сентября 2012 года № 1617-О, от 28 мая 2013 года № 799-О, от 29 сентября 2015 года № 1854-О, от 28 января 2016 года № 114-О и от 27 февраля 2018 года № 261-О, от 28 июня 2018 года № 1409-О и № 1412-О
9. <https://vsrf.ru/documents/own/8439/?ysclid=ln3858fyge904985945>// постановление от 30 июня 2015 года: «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве»

ON CONSTITUTIONAL GUARANTEES OF THE RIGHT TO DEFENSE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Tajibov Z.R.

Peoples' Friendship University of Russia

The right to protection is one of the fundamental rights that has been developing since ancient times, and is firmly rooted in the list of rights of a citizen, as an integral part of his connection with the state, thereby distinguishing him as an independent subject possessing such a significant right, moreover, enshrined at the legislative level, which must be protected by the state represented by law enforcement agencies, including not only for the suspect and accused, but also for other categories of citizens. It is worth noting that our legislative system is well developed, and elements of the experience of foreign countries in relation to the development of this law are being quite successfully introduced, but taking into account the peculiarities of our legal culture, there are some nuances that require adaptation to Russian realities.

Keywords: state; accusation; prosecutor; accused; protection; investigator; court.

References

1. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml
2. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

3. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_RUS
4. <http://kremlin.ru/acts/constitution>
5. Criminal Procedure Code of the Russian Federation of December 18, 2001//https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/915732ccddd78c830f7ecfe53f57357f8375474e/
6. Mikhailova E.V. Constitutional and legal guarantees of the right to judicial protection and problems of their implementation / E.V. Mikhailova. – DOI 10.33184/ pravgos-2023.2.6 // Rule of law: theory and practice. – 2023. – No. 2. – pp. 46–52.
7. Gladchenkova S.V., Rudakova I.V. Right to defense in criminal proceedings in Russia: theoretical foundations and specific aspects of implementation // Bulletin VI of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2022. No. 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-na-zaschitu-v-ugolovnom-protssesse-rossii-teoreticheskie-osnovy-i-otdelnye-aspekty-realizatsii> (date of access: 09/26/2023).
8. <https://www.consultant.ru/definitions> dated October 17, 2006 No. 424-O, dated February 8, 2007 No. 251-O-P, dated October 21, 2008 No. 488-O-O, dated 17 December 2009 No. 1622-O-O, dated May 29, 2012 No. 1014-O, dated September 24, 2012 No. 1617-O, dated May 28, 2013 No. 799-O, dated September 29, 2015 No. 1854-O, dated January 28, 2016 No. 114-O and dated February 27, 2018 No. 261-O, dated June 28, 2018 No. 1409-O and No. 1412-O
9. <https://vsrf.ru/documents/own/8439/?ysclid=ln3858fy-ge904985945//resolution> of June 30, 2015: “On the practice of application by courts of legislation ensuring the right to defense in criminal proceedings

Совершенствование системы профилактики экстремизма: обобщение опыта российской правоохранительной системы

Тряева Елизавета Олеговна,

адъюнкт адъюнктуры Санкт-Петербургского университета
МВД России
E-mail: tryaeva.elizaveta@yandex.ru

Актуальность проблемы совершенствования системы профилактики и противодействия экстремизму в нашей стране обусловлена существенным обострением ситуации на международной политической арене, вновь придающей значимость для отдельных граждан идей политической национальной религиозной ненависти. Цель: создание в России эффективной системы противодействия экстремизму, основанной на принципах многонациональности, публичности, системности. Применяя сравнительно-правовой подход, рассмотрены основные нормативно-правовые акты, регулирующие вопросы противодействия экстремистской деятельности в нашей стране. Отмечены возникающие в правовом поле терминологические проблемы с определением понятия «экстремизм» и «экстремистская деятельность», проанализирован ряд наиболее распространенных точек зрения на содержательные характеристики данных терминов. Обозначены социально-экономические и психологические предпосылки константной и волатильной детерминации экстремистской деятельности в контексте описания их социальной опасности. Раскрыты, осуществляемые в рамках последовательной общегосударственной политики, предпринимаемые правоохранительными органами России меры по борьбе с экстремизмом, сконцентрированные в основном на пресечении экстремистской деятельности. В качестве профилактических мер при совершенствовании целостной системы противодействия экстремизму в результатах исследования предложены адресная корректировка муниципальных программ профилактики экстремизма, а также создание согласительных институтов, призванных снижать риски возникновения экстремистской деятельности среди мигрантов.

Ключевые слова: противодействие экстремизму, детерминанты, правоохранительные органы России, профилактика экстремистской деятельности.

В наши дни экстремистская деятельность, осуществляемая как отдельными гражданами, так и общественными организациями различной направленности (прежде всего религиозного и националистического толка) все еще может представлять серьезную опасность для российского общества, дестабилизируя сложившийся правопорядок и вызывая значительные социальные последствия. Именно поэтому преступления, относящиеся к категории экстремизма, сегодня особо выделены в уголовном и административном праве, призванном выступать гарантом профилактики и преодоления угроз разрушения государственности, территориальной целостности, а также политической стабильности России [11].

Как справедливо отмечает ряд исследователей из Академии управления Министерства внутренних дел Российской Федерации, общественная опасность преступлений экстремистского характера состоит в том, что любые его проявления, подробно раскрытые в ст. 1 Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» от 25.07.2002 № 114-ФЗ, являются источником значительных социальных потрясений, имеющих глубокие экономические и правовые последствия [9].

Сложность и многоаспектность проблемы противодействия преступлению экстремистской направленности обусловлена системными свойствами деяний, отнесенных к категории экстремизма, куда входят идеологические, национальные, расовые, религиозные и многие другие аспекты общественных отношений. При этом вне зависимости от вида экстремистской деятельности неизменным остается основное ее содержание, всегда сопряженное с применением насилия по вышеобозначенным причинам.

Тем не менее, предварительный анализ научной литературы показывает, что, несмотря на свою ярко выраженную общественную опасность понятие экстремистской деятельности еще недостаточно упрочилось в отечественной системе права и даже в сравнительно новой «Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 г.», утвержденной указом Президента РФ от 29 мая 2020 г. № 344 не приводится точного определения экстремизма, что серьезно осложняет задачу противодействия таким правонарушениям.

Для определения любого понятия всегда имеется необходимость выделения его сущностных характеристик, которыми для экстремизма выступают крайняя категоричность суждений (верно-

неверно), резкое неприятие чужого мнения, готовность к проявлению агрессивных действий, обязательное возникновение социальных конфликтов [5].

На основе этих предпосылок можно охарактеризовать экстремизм как вид административно и уголовно наказуемых деяний, мотивами которых выступает ортодоксальный тип мировоззрения гражданина или группы лиц, способных и готовых к осуществлению противоправных способов достижения различных отдельных социально не одобряемых целей.

Такое видение экстремизма очерчивает основной спектр работы по его противодействию, куда в первую очередь входит борьба с основными мотивами экстремисткой деятельности являющимися, по сути, и его ключевыми детерминантами. В юриспруденции принято выделять внешние и внутренние, а также постоянные и временные детерминанты экстремизма. К внешним причинам экстремизма относятся международные факторы, дестабилизирующие политическую жизнь того или иного государства, что нередко отражается и на соседних странах нарушением экономических связей, сменой социальных настроений, усилением потока беженцев и т.д. Внутренними детерминантами экстремизма могут явиться явная пропаганда религиозных, либо националистических идей, возникновение территориальных споров и др. [1].

Вопрос причин и условий возникновения экстремизма является сложным и многогранным. Чтобы лучше понять эту проблему, мы можем выделить два типа причин и условий: «константные» и «волатильные». Константными детерминантами можно считать такие факторы, как сложную структуру современного общества, поскольку в современных государствах существует множество различных социальных групп, каждая из которых воспринимает и оценивает общественные отношения и нормы исходя из своего социально-политического и культурного положения, а также из своих потребностей и интересов. К причинам постоянного характера относятся и многие конфликты, имеющие в своей основе конфессиональные конфликты, урегулирование которых исключительно правовыми способами иногда не только нецелесообразно, но и чревато значимыми социальными последствиями. Не менее существенной основой для развития экстремизма являются и давние территориальные споры между государствами, либо их субъектами, постоянно порождающие возможность для создания социальной напряженности в спорном регионе.

В связи со своим предсказуемым характером константные детерминанты экстремизма понятны и прогнозируемы, что не всегда соотносится с волатильными предпосылками совершения экстремистских действий, причинно-следственная связь которых не столь ясна.

Практика совершения ситуативных экстремистских преступлений показывает, что они могут быть обусловлены исключительно стечением ряда обстоятельств, чаще всего социально-политического,

реже экономического, и всегда личного свойства. Волатильная детерминация экстремизма субъективна и представляется человеку единственным способом преодоления возникших именно в его жизни проблем, довлеющих над его поступками и их мотивами. Как правило, основными спутниками волатильной детерминации экстремизма являются сложная жизненная ситуация и низкий уровень материальной обеспеченности, формирующие полную неуверенность в завтрашнем дне, когда логика радикального поведения не коррелирует с этими факторами, а является следствием их длительного воздействия [4]. Именно поэтому волатильная детерминация экстремизма, будучи менее прогнозируемой, является более социально опасной, когда ее причины поступков не очевидны и в значительной степени субъективны.

Тем не менее, учет и анализ как константной, так и волатильной детерминации позволяет выявить многие тенденции данного вида преступности и разрабатывать на их основе общегосударственные стратегии профилактики и противодействия экстремисткой деятельности, затрагивающие не только область права, но и другие социальные значимые области: образование, экономику и т.д.

В России борьба с экстремизмом предусматривает реализацию последовательной государственной политики, построенной на системном мониторинге вышеобозначенных детерминантов в контексте функционирования сложных механизмов урегулирования взаимоотношений около 200 представителей различных народностей, часть которых исповедует практически все основные мировые религии. Важнейшим базисом этой политики в наши дни является «Стратегия противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года», утвержденная указом Президента РФ от 29 мая 2020 г. № 344 и направленная на деэскалацию экстремистских действий.

Одним из важнейших элементов в борьбе с экстремизмом являются правоохранительные органы России, которые активно участвуют в противодействии этому явлению и организуют свою деятельность в соответствии с общей стратегией и направляют плодотворное партнерство с другими органами власти и институтами гражданского общества, чтобы эффективно противостоять экстремистским проявлениям. Представители Министерства внутренних дел России активно участвуют в разработке и обслуживании единой государственной системы мониторинга в сфере противодействия экстремизму, осуществляя наблюдение за экономической, социальной, политической и культурной обстановкой в регионах и муниципальных образованиях, и анализируя воздействие этих факторов на межнациональные и межэтнические отношения [2].

Кроме того, сотрудники полиции активно анализируют деятельность юридических и физических лиц, связанных с потенциально возможной экстремистской деятельностью на территории каждого региона Российской Федерации и муниципальных

образований, формируя соответствующие базы данных о существующих экстремистских структурах, их руководителях и активистах. Значительное место в данном анализе занимает определение важнейших финансовых потоков экстремистской деятельности, являющихся единственно возможной материальной основой экстремистских преступлений, требующих значительных финансовых ресурсов. Результаты таких исследований и своевременное применение предусмотренных законодательством средств пресечения финансирования экстремистской деятельности позволяют не только минимизировать количество соответствующих преступлений, но и обеспечить правоохранительную функцию профилактики экстремизма.

Другим важным направлением противодействия экстремистских действий, является мониторинг сотрудниками МВД России деятельности различных религиозных организаций, традиционно являющихся центрами вербовки радикально настроенных молодых людей, в том числе для их дальнейшего участия в качестве активистов незаконных вооруженных формирований [7]. Ежегодно в нашей стране пресекаются десятки преступлений, предусмотренных ст. 205.1 УК РФ, когда безграмотных в религиозном отношении молодых людей пытаются убедить в ложных идеях, лежащих в основе существования таких известных террористических организаций как ИГИЛ, Аль-Каида и другие, так называемые «самопровозглашенные джамааты», проповедующие заведомо искаженные ценности мусульманства [10].

Тем не менее, только этих мер оказывается недостаточно для полного искоренения экстремизма в России, поскольку работа сотрудников правоохранительных органов осуществляется главным образом лишь на этапе противодействия экстремистским действиям, тогда как гораздо эффективнее осуществлять их профилактику, основанную на более глубоком научном изучении экстремистской детерминации с учетом этнических, региональных, национальных и иных факторов.

Важность учета этнического фактора при профилактике экстремизма в нашей стране очевидна, поскольку, с одной стороны, каждая народность имеет право на самоопределение, но с другой, такая задача теряет свою актуальность в условиях интеграции того или иного этноса в общую структуру многонационального состава российского общества. Изучение этнорегиональных особенностей экстремизма показывает их тесную связь с политической жизнью в стране, где, часто, одно является следствием другого [8]. Как показывает практика, любые резкие политические меры этнического толка являются идеологической основой для осуществления экстремистской деятельности, поэтому правоохранительные органы обращают особое внимание на данный фактор в период проведения предвыборных кампаний в нашей стране, выявляя в ходе оперативно-следственных действий предпосылки экстремизма в предлагаемых кандидатами политических программах.

В большинстве случаев решение данной задачи не является простым. С одной стороны, основной закон страны гарантирует каждому человеку ряд прав в области сохранения своей культуры и национальной идентичности (на что и делают основной упор в своих предвыборных заявлениях некоторые нечистоплотные политики). Но с другой стороны, важно понимать, что реализация данных прав не может осуществляться в ущерб другим лицам и нарушать стабильность в российском обществе, базирующемся на принципе многонациональности.

Тем самым, осуществляя профилактику экстремистской деятельности по этническим мотивам важно осознавать баланс между возможным и допустимым порядком выражения гражданами своей национальной принадлежности, основанном на выработанных в ходе развития общественных отношений в России норм и правил совместного проживания народов.

Не меньшую роль в профилактике экстремизма этнической детерминации должно играть и местное население, постоянное взаимодействие с которым сотрудников силовых структур выступает надежной гарантией заблаговременного выявления провоцирующих экстремистские действия факторов. Поэтому необходимо более тесно налаживать контакты участковых уполномоченных с проживающими на подведомственной территории активными гражданами преимущественно пожилого возраста, мотивированными на предотвращение преступности, в том числе экстремистского характера. Данной работе может способствовать регулярный мониторинг и выводы, сделанные в ходе личного общения представителей органов местного самоуправления с населением муниципалитета, позволяющие провести оценку реальных противоречий этнического свойства в конкретной местности и разработать адекватную стратегию по их оперативному разрешению.

Таким образом, только тесное сотрудничество правоохранительных органов с различными институтами гражданского общества России, может обеспечить выполнение необходимых действий по реализации целостной стратегии противодействия экстремизму в нашей стране. Лишь лежащие в основе этого взаимодействия комплексный, интегрированный и системный подходы способны явиться полноценной и достаточной мерой по обеспечению полномасштабных и своевременных профилактических действий, сочетающих как выявление экстремистской детерминации и условий ее дальнейшего распространения, так и оперативное реагирование на вновь созданные организации экстремистского толка [3].

Результатом такого адресного взаимодействия правоохранительных органов МВД России и гражданского населения должна явиться обновление и корректировка существующих в нашей стране муниципальных программ профилактики экстремизма, содержание которых в большинстве случаев ограничивается проведением отдельных ме-

роприятий общего характера без привязки к этнокультурным особенностям конкретной территории, а финансирование – является номинальным.

Особое внимание в данных программах должно уделяться работе с мигрантами, составляющими сегодня значимую часть российского общества, доля которой в обозримом будущем будет только расти. Тщательное изучение сотрудниками миграционных служб личности мигрантов, наряду с реализуемыми муниципалитетами мерами по их инкультурации, а также организация широких общественных площадок по обсуждению уже имеющихся проблем, как в очном формате, так и в онлайн-среде, как показывают исследования, также способны стать одной из эффективных форм профилактики экстремизма [6].

В случае необходимости, в структуре МВД возможно создание отдельного органа, действующего как на временной, так и на постоянной основе, направленного на оказание консультативной помощи, проведению переговоров и осуществление иных посреднических действий в случае возникновения потенциально опасных для развития экстремизма конфликтов на этнической почве с мигрантами. Для создания таких согласительных институтов также необходимо широко привлекать общественность региона, авторитетных представителей органов государственной власти, органов местного самоуправления, совета старейшин, руководителей конфессиональных общин и т.д.

Таким образом, современная система противодействия экстремизму должна быть ориентирована на максимально активное проведение разъяснительной работы среди населения с целью достижения легитимности, т.е. одобрения и поддержки большей частью населения усилий по восстановлению межнационального согласия и взаимодействия. Во время конфликтных действий главной задачей органов внутренних дел выступает оперативное и решительное пресечение неправовых силовых действий противостоящих сторон, недопущение обострения конфликта, содействие созданию условий для организации переговоров. Необходимо принимать во внимание, что принуждение к пресечению экстремистских действий всегда должно иметь избирательный характер, точную адресную направленность.

Литература

1. Абдрахманов Д.М., Максимов К.В., Нугуманов М.М., Сафина Э.Н. Экстремизм. 100 ответов на насущные вопросы об экстремизме и терроризме. Информационно-справочное пособие. – Уфа: Мир печати, 2018. – 80 с.
2. Деятельность правоохранительных органов по противодействию экстремизму и терроризму: материалы всероссийского круглого стола (г. Казань, 30 ноября 2017 г.) / под ред. С.Н. Миронова. – Казань: КЮИ МВД России, 2017. – 160 с.
3. Захарова А.П. Основы профилактики и противодействия терроризму и экстремизму в сфере образования // Вопросы российского и международного права. 2022. Т. 12. № 5А. С. 347–352.
4. Князьков А.С. Методологические проблемы профилактики молодежного экстремизма в России // Уголовная юстиция. 2020. № 16. С. 114–122.
5. Майстренко Г.А. Противодействие политическому экстремизму: современные тенденции // Теории и проблемы политических исследований. 2021. Т. 10. № 1А. С. 16–23.
6. Малахов Д.М. Оперативно-розыскная профилактика экстремизма в сети интернет // Скиф. Вопросы студенческой науки. 2022. № 11 (75). С. 148–152.
7. Международный опыт профилактики экстремизма: [учеб. пособие] / В.Л. Назаров, Е.В. Осипчукова. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2015. – 248 с.
8. Особенности противодействия экстремистской деятельности в этноконфессиональных отношениях: учеб. пособие / Н.М. Перетяtko [и др.]; под общ. ред. Н.М. Перетяtko; Поволжский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России). – Саратов: Поволжский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2017. – 101 с.
9. Противодействие экстремистской деятельности, создающей чрезвычайные обстоятельства криминального характера: курс лекций / Г.И. Демин, А.В. Снеговой, В.М. Щукин, М.П. Киреев, Б.Д. Махаков, Д.Р. Балаева, Ю.Н. Жирнов – Москва: Академия управления МВД России, 2021. – 80 с.
10. Сербиева М.М. Молодежный экстремизм: вопросы профилактики // Вестник Чеченского государственного университета им. А.А. Кадырова. 2022. № 2 (46). С. 129–134.
11. Экстремизм и его причины / под ред. Ю.М. Антоняна. – М.: Логос, 2010. – 288 с.

IMPROVING THE SYSTEM FOR PREVENTING EXTREMISM: SUMMARIZING THE EXPERIENCE OF THE RUSSIAN LAW ENFORCEMENT SYSTEM

Tryaeva E.O.

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

The relevance of the problem of improving the system of prevention and countering extremism in our country is due to a significant aggravation of the situation in the international political arena, which again gives importance to individual citizens of the ideas of political national religious hatred. Goal: the creation in Russia of an effective system of countering extremism based on the principles of multinational, publicity, consistency. Applying a comparative legal approach, the main legal acts regulating the issues of countering extremist activities in our country are considered. Terminological problems arising in the legal field with the definition of the concept of “extremism” and “extremist activity” were noted, a number of the most common points of view on the meaningful characteristics of these terms were analyzed. The socio-economic and psychological prerequisites for constant and volatile determination by extremist activities in the context of describing their social danger are outlined. Disclosed, carried out within the framework of a consistent national policy, measures taken by Russian law enforcement agencies to combat extremism, concentrated mainly on the suppression of extremist activities. As preventive measures to improve the holistic system of countering extremism, the results of the study proposed

targeted adjustment of municipal programs for the prevention of extremism, as well as the creation of conciliation institutions designed to reduce the risks of extremist activity among migrants.

Keywords: countering extremism, determinants, law enforcement agencies of Russia, prevention of extremist activities.

References

1. Abdрахманов D.M., Maksimov K.V., Nugumanov M.M., Safina E.N. Extremism. 100 answers to pressing questions about extremism and terrorism. Reference manual. – Ufa: World of Printing, 2018. – 80 p.
2. Activities of law enforcement agencies to counter extremism and terrorism: materials of the All-Russian round table (Kazan, November 30, 2017)/under. ed. S.N. Mironova. – Kazan: KYUI of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2017. – 160 p.
3. Zakharova A.P. Fundamentals of prevention and counteraction of terrorism and extremism in the field of education//Issues of Russian and international law. 2022. T. 12. № 5A. P. 347–352.
4. Knyazkov A.S. Methodological problems of prevention of youth extremism in Russia//Criminal justice. 2020. № 16. P. 114–122.
5. G.A. Maistrenko Countering Political Extremism: Modern Trends//Theories and Problems of Political Research. 2021. T. 10. № 1A. S. 16–23.
6. Malakhov D.M. Operational-search prevention of extremism on the Internet//Skif. Student science issues. 2022. № 11 (75). P. 148–152.
7. International experience in the prevention of extremism: [textbook]/V. L. Nazarov, E.V. Osipchukova. – Yekaterinburg: Publishing House of the Urals. un-ta, 2015. – 248 p.
8. Features of countering extremist activities in ethno-confessional relations: textbook/N. M. Peretyatko [and others]; under the general. ed. N.M. Peretyatko; Volga Institute (branch) of VGUYU (RPA of the Ministry of Justice of Russia). – Saratov: Volga Institute (branch) of VGUYU (RPA of the Ministry of Justice of Russia), 2017. – 101 p.
9. Countering extremist activities that create extraordinary circumstances of a criminal nature: lecture course/G.I. Demin, A.V. Snegovoy, V.M. Shchukin, M.P. Kireev, B.D. Makhakov, D.R. Balaeva, Yu.N. Zhirnov – Moscow: Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2021. – 80 p.
10. Serbieva M.M. Youth extremism: issues of prevention//Bulletin of Chechen State University named after A.A. Kadyrov. 2022. № 2 (46). P. 129–134.
11. Extremism and its causes/ed. Y.M. Antonyan. – M.: Logos, 2010. –288 p.

Перспективные направления судебной строительно-технической экспертизы в условиях цифровой трансформации процесса строительства

Харченко Валерий Борисович,

д-р техн. наук, профессор, кафедра судебных экспертиз,
Санкт-Петербургский государственный архитектурно-
строительный университет
E-mail: val-spb@mail.ru

Хохрин Роман Владимирович,

аспирант, кафедра судебных экспертиз, Санкт-Петербургский
государственный архитектурно-строительный университет
E-mail: 9119122275@mail.ru

В статье обсуждается активный процесс цифровизации строительной отрасли, влияющий на судебно-технические экспертизы.

Дается определение цифровой трансформации в строительстве, которая представляет собой процесс интеграции современных цифровых технологий, инноваций и автоматизированных методов во все этапы строительного процесса.

Далее рассматриваются ключевые технологические тренды, такие как Building Information Modeling (BIM), Internet of Things (IoT), искусственный интеллект (ИИ), машинное обучение, виртуальная и дополненная реальность, и их роль в улучшении проектирования, управления стройплощадками, оптимизации процессов и обучении сотрудников.

Подчеркивается важность цифровой трансформации для будущего строительной индустрии, ее влияние на судебную строительно-техническую экспертизу.

Ключевые слова: судебная строительно-техническая экспертиза, цифровизация строительной отрасли, BIM, IoT, искусственный интеллект, машинное обучение, виртуальная и дополненная реальность.

В настоящее время наблюдается активный процесс цифровизации всех сторон нашей жизни. Не является исключением и такая отрасль деятельности человечества, как строительство. Как следствие этого процесса, имеет место и значительные изменения в подходах к проведению судебных строительно-технических экспертиз. Очевидно, что это приводит к повышению уровня требований к специальным познаниям судебного эксперта.

Для того чтобы понять, какие же новые требования должны предъявляться к судебному эксперту-строителю, следует рассмотреть основные тенденции цифровизации строительной отрасли.

Цифровая трансформация в строительстве представляет собой процесс интеграции современных цифровых технологий, инноваций и автоматизированных методов во все аспекты строительной отрасли, начиная с проектирования и заканчивая эксплуатацией и обслуживанием строительных объектов [1–5]. Этот процесс включает в себя создание цифровых моделей, анализ данных, автоматизацию задач, а также оптимизацию строительных процессов с использованием современных информационных и коммуникационных технологий.

Целью цифровой трансформации в строительстве является улучшение эффективности, точности и качества работ, сокращение затрат и сроков выполнения проектов, а также обеспечение более устойчивого и безопасного строительства. Она преобразует традиционные методы и подходы, предоставляя строительной индустрии новые возможности для инноваций, сотрудничества и роста.

Цифровая трансформация в строительстве включает в себя такие ключевые элементы, как Building Information Modeling (BIM) [6–10], Internet of Things (IoT) [11–16], искусственный интеллект (ИИ) [17–18], машинное обучение, виртуальную (VR) и дополненную реальность (AR) [19–20], что позволяет создавать – интегрированные и умные решения для всех участников строительного процесса. Этот процесс меняет способы, которыми строительная индустрия проектирует, строит и управляет объектами, открывая новые горизонты для развития и роста в будущем.

Современная строительная индустрия сталкивается с рядом вызовов, таких как увеличение требований к эффективности, снижение бюджетов, повышение стандартов экологических требований и обеспечение безопасности рабочих мест. В этом контексте цифровая трансформация, предполагающая внедрение новых технологий и инноваций, играет важную роль в обеспечении успеха и процветания строительных проектов и компаний. Мож-

но выделить основные перспективные направления, где цифровая трансформация может оказать существенное влияние:

- Повышение производительности: Цифровая трансформация включает в себя автоматизацию и оптимизацию процессов, что позволяет увеличить производительность труда. Использование цифровых инструментов, таких как BIM (Building Information Modeling) и IoT (Интернет вещей), позволяет строительным компаниям более эффективно управлять ресурсами и сокращать временные рамки выполнения проектов.
- Улучшенное качество: Использование цифровых технологий позволяет более точно моделировать и анализировать проекты, что способствует повышению качества строительства. Это помогает избегать ошибок и снижать риски дефектов.
- Эффективное управление стоимостью: Цифровая трансформация помогает строительным компаниям более точно оценивать затраты и бюджетировать проекты, что может снижать расходы и предотвращать перерасходы.
- Соблюдение стандартов экологической безопасности: В современной строительной индустрии всё больше внимания уделяется экологической безопасности. Цифровая трансформация позволяет оптимизировать процессы и ресурсы, что способствует соблюдению данных стандартов и уменьшению негативного воздействия на окружающую среду.
- Безопасность и управление рисками: Цифровые системы мониторинга и управления безопасностью на стройплощадках позволяют предотвращать несчастные случаи и обеспечивать безопасность рабочих. Также цифровая трансформация позволяет лучше управлять рисками и предсказывать потенциальные проблемы.
- Улучшенное управление информацией: Цифровая трансформация обеспечивает лучший доступ к данным и информации о проектах, что упрощает принятие решений на основе данных и сотрудничество между участниками проекта.

Итак, инновации, связанные с цифровой трансформацией в строительстве, являются ключевыми факторами, которые помогают строительной индустрии адаптироваться к современным требованиям и достичь более высокой эффективности, качества и устойчивости.

Рассмотрим возможности, перечисленные выше, элементы цифровой трансформации:

- Building Information Modeling (BIM) представляет собой методологию и набор инструментов для создания и управления трехмерной моделью строительного объекта. Эта технология играет ключевую роль в улучшении проектирования в строительстве:

BIM позволяет интегрировать информацию о всех аспектах проекта, включая архитектурные, инженерные и строительные детали, в одну цен-

трализованную модель. Это способствует более точному и согласованному проектированию.

С помощью BIM можно визуализировать проекты в трехмерном формате, что помогает заказчикам и исполнителям лучше понимать дизайн и архитектурные решения. Также BIM позволяет проводить анализы, такие как анализ структурной прочности и эффективности систем отопления и вентиляции.

BIM помогает выявлять конфликты и ошибки на ранних стадиях проектирования, что позволяет избежать дорогостоящих исправлений в будущем.

BIM обеспечивает эффективное управление данными о проекте, что улучшает коммуникацию и сотрудничество между участниками проекта.

- Internet of Things (IoT – Интернет вещей) предоставляет возможность подключать физические объекты и устройства к интернету с целью сбора и анализа данных. В строительстве, использование IoT предоставляет следующие преимущества:

С помощью датчиков и IoT-технологий можно мониторить состояние строительной техники и оборудования, что позволяет предотвращать отказы и повреждения.

IoT-решения позволяют более эффективно управлять ресурсами на стройплощадке, такими как материалы и энергия, снижая потери и избыточные расходы.

Системы видеонаблюдения и мониторинга на базе IoT помогают обеспечивать безопасность рабочих и предотвращать несчастные случаи.

IoT-системы позволяют автоматизировать процессы и улучшить координацию на стройплощадке, что сокращает время выполнения проектов.

- Искусственный интеллект (ИИ) и машинное обучение (МО) играют важную роль в оптимизации строительных процессов:

ИИ может анализировать данные проекта для более точного планирования и управления ресурсами и сроками выполнения.

Машинное обучение позволяет автоматизировать рутинные задачи на стройплощадке, такие как сортировка материалов или контроль качества.

ИИ может предсказывать неисправности и регулярное обслуживание строительной техники, что помогает предотвращать дорогостоящие ремонты.

- Виртуальная реальность (VR) и дополненная реальность (AR) предоставляют новые способы обучения и визуализации проектов в строительстве:

VR и AR могут использоваться для обучения рабочих и инженеров, предоставляя им возможность погрузиться в виртуальные тренировочные среды или получать дополнительные инструкции и советы на месте работ.

VR и AR позволяют заказчикам и исполнителям лучше понимать дизайн и концепции проектов, предоставляя возможность исследовать трехмерные модели и взаимодействовать с ними.

Виртуальные инструменты могут помочь в выявлении потенциальных конфликтов и ошибок

на ранних стадиях проектирования и строительства.

Таким образом, BIM, IoT, искусственный интеллект и машинное обучение, а также виртуальная и дополненная реальность играют важную роль в современных технологических трендах в строительстве, способствуя улучшению проектирования, мониторингу, оптимизации процессов и обучению.

Одним из главных преимуществ цифровой трансформации в строительстве является сокращение времени и затрат на проекты, что реализуется в:

Оптимизации проектирования и планирования: С использованием BIM и других цифровых инструментов можно создавать более точные и согласованные проекты, что уменьшает необходимость в последующих изменениях и исправлениях. Это снижает время, затрачиваемое на разработку проекта.

Улучшении управление ресурсами: Цифровые технологии позволяют более эффективно управлять ресурсами, включая материалы, трудовые ресурсы и оборудование. Это позволяет сократить затраты на лишние запасы и минимизировать временные задержки.

Мониторинге и управлении временными рамками: IoT и мониторинг в реальном времени позволяют строительным компаниям более тщательно контролировать ход выполнения проекта и своевременно реагировать на возникающие проблемы, что способствует сокращению времени выполнения.

Автоматизации рутинных задач: Искусственный интеллект и машинное обучение позволяют автоматизировать многие рутинные задачи на стройплощадке, ускоряя выполнение работ и снижая расходы на рабочую силу.

Однако, надо отчетливо понимать, что внедрение новых технологий в строительство может также сопровождаться рядом проблем:

- Внедрение цифровых технологий требует создания соответствующей инфраструктуры и обучения персонала. Это может потребовать значительных инвестиций и времени.
- Различные цифровые инструменты и системы должны быть совместимы между собой, чтобы обеспечить эффективное взаимодействие. Проблемы с интероперабельностью могут создавать сложности в интеграции технологий.
- Внедрение цифровых инноваций может потребовать изменения культуры и подходов внутри строительных компаний. Некоторые сотрудники могут быть сопротивляться изменениям.
- С увеличением использования цифровых систем становится важным обеспечение кибербезопасности и защиты данных от угроз и взломов.

Можно спрогнозировать, что можно ожидать от развития основных направлений в цифровизации строительной отрасли:

- Развитие искусственного интеллекта и машинного обучения: Ожидается, что искусственный интеллект и машинное обучение будут продол-

жать совершенствоваться и находить новые приложения в строительстве. Эти технологии будут использоваться для более точного прогнозирования и оптимизации строительных процессов.

- Дальнейшее развитие BIM и IoT: Building Information Modeling (BIM) и Internet of Things (IoT) будут играть все более важную роль в строительстве. Ожидается, что BIM станет более широко распространенным, а сети IoT будут более разветвленными и умными.
- Виртуальная и дополненная реальность: VR и AR будут использоваться для более реалистичной визуализации проектов и обучения сотрудников. Они также могут стать инструментами для удаленного управления стройплощадками и обучения.
- Экологическое строительство: С целью соблюдения экологических стандартов ожидается развитие технологий и инноваций, способствующих повышению экологической безопасности, например, таких как использование материалов с низким воздействием на окружающую среду и оптимизация энергопотребления. В целом процесс цифровой трансформации в строительной отрасли приведет к:
 - Увеличение эффективности и снижение затрат: Цифровая трансформация позволит строительным компаниям более эффективно управлять ресурсами, сокращать временные рамки и минимизировать ошибки. В конечном итоге – увеличение прибыли.
 - Повышение качества и безопасности: Использование цифровых инструментов позволит повысить качество строительства и обеспечить безопасность рабочих. Это будет способствовать улучшению репутации компаний и снижению рисков.
 - Экологическая ответственность: Цифровая трансформация позволит строительной индустрии двигаться в сторону более четкого соблюдения экологических норм. Это соответствует современным требованиям и ожиданиям общества.
 - Глобальное сотрудничество и удаленное управление: Цифровые инструменты позволят компаниям сотрудничать на глобальном уровне и управлять стройплощадками удаленно. Это расширит географические возможности и рынки для строительной индустрии.
 - Улучшение профессионального обучения и развития: VR и AR будут играть важную роль в обучении сотрудников, что способствует повышению квалификации и профессионализма в отрасли.

Будущее строительной индустрии в цифровой эпохе обещает быть более эффективным, инновационным и устойчивым. Компании, которые успешно адаптируются к этим изменениям и инвестируют в цифровую трансформацию, смогут оставаться конкурентоспособными и достигать новых высот в своей деятельности.

Таким образом, цифровая трансформация в строительстве представляет собой не просто моду, но неотъемлемую необходимость для строительной индустрии в наше время. Она не только изменяет способы, которыми мы проектируем и строим, но и пересматривает общий ландшафт отрасли. Цифровая трансформация в строительстве – это невероятно мощный инструмент для достижения новых высот эффективности, качества и устойчивости.

Процесс цифровой трансформации в строительстве предъявляет повышенные требования к специальным познаниям судебного эксперта-строителя, требует от последнего постоянной работы над их повышением, улучшение их качества. Все это позволит судебному эксперту-строителю оказывать качественную помощь «в решении вопросов, требующих специальных познаний» (ФЗ № 73).

Литература

1. Кабанова, О. А., Селиванов В.В., Филиппов А.В. Применение цифровых технологий в строительстве: перспективы и вызовы. // Вестник Московского университета, Серия 1: Геология, М: МГУ, 2017, № 6, С. 11–17.
2. Горбачев, В.Г. Роль цифровой трансформации в развитии строительной индустрии. // Экономический вестник Ростовского государственного университета (РГУ), 2019, № 2, С. 27–34.
3. Кондратов, В. А., Сидоров А.В., Толмачев А.Г. (2017). Особенности внедрения цифровых технологий в строительстве. // Экономические науки, (149), 2017, С. 158–163.
4. Савельев, В. В., Швец, С.В. Цифровая трансформация и технологии в строительстве. // Архитектура и строительство, 2018, № 1, С. 23–29.
5. Горелик, А. Г., Перельмутров, В.В. Цифровая трансформация в строительстве: перспективы и вызовы. // Строительство, материаловедение, машиностроение, 2017, № 4, С. 5–10.
6. Белкин, Д. В., & Белкин, В.Д. Применение технологии BIM в строительстве. // Современные технологии и инженерные системы, 2018, № 2, С. 14–19.
7. Bryde D., Broquetas M., Volm J.M. (2013). The project benefits of building information modelling (BIM). // International Journal of Project Management, 2013, № 31(7), 971–980.
8. Sacks R., Radosavljevic M., Barak R., Eastman C. Requirements for BIM adoption in the building industry. // Proceedings of the 2010 ASCE Construction Research Congress, Banff, Alberta, Canada.
9. Bock T., Linner T., Seppänen O. (2015). Enablers and barriers of the utilisation of building information management (BIM) in construction – Results from a cross-national survey. // Construction Innovation, 2015, № 15(2), 199–215.
10. Fernández-Sánchez G., Rodríguez-Lozano D., Martínez-Segura M. J., del Mar Sánchez-Ruiz M. Building information modeling (BIM) and sustainability in civil engineering. // Sustainability, 2015 № 7(7), 9895–9912.
11. Гордеев А. В., Хорошавин В.А. Внедрение Интернета вещей в строительной индустрии: проблемы и перспективы. // Инновации и инвестиции, 2019 № 6, С. 44–50.
12. Корнилова, Н. (2018). Интернет вещей (IoT) в строительной отрасли: применение и перспективы. // Строительная практика, 2018, № 11, С. 58–60.
13. Lu Y., Wu P., Chen J., Zhang J. Internet of Things (IoT) technologies for building energy management: // A review. Energy and Buildings, 2017, № 140, 235–246.
14. Oti A. H., Umeokafor N. Internet of Things (IoT) in construction industry: A review of present status, opportunities and future trends. // Journal of King Saud University-Engineering Sciences 2019.
15. Schleicher D., O'Neill T. R. (2017). The Internet of Things in construction: A descriptive analysis of benefits, challenges, and opportunities. // Journal of Construction Engineering and Management, 2017, № 143(11), 04017072.
16. Schleicher D., O'Neill T. R. (2017). The Internet of Things in construction: A descriptive analysis of benefits, challenges, and opportunities. // Journal of Construction Engineering and Management, 2017, № 143(11), 04017072.
17. Павлов А. Г., Полевой С.А. (2019). Использование искусственного интеллекта в строительстве. // Вестник Нижегородского университета имени Н.И. Лобачевского, 2019 № 2, С. 37–44.
18. Brynjolfsson E., McAfee A. The second machine age: Work, progress, and prosperity in a time of brilliant technologies. // WW Norton & Company, 2014.
19. Головина М. С., Громов Д.С. (2018). Виртуальная и дополненная реальность в строительстве: возможности и перспективы. // Строительство и реконструкция, 2018 № 4, С. 46–49.
20. Kamat V. R., Martinez J.C. The role of virtual reality (VR) and augmented reality (AR) in the construction industry. // Procedia Engineering, 2017, № 196, 233–240.

PROMISING AREAS OF FORENSIC CONSTRUCTION AND TECHNICAL EXAMINATION IN THE CONTEXT OF DIGITAL TRANSFORMATION OF THE CONSTRUCTION PROCESS

Kharchenkov V.B., Khokhrin R.V.

Saint Petersburg State University of Architecture and Civil Engineering

The article discusses the active process of digitalization of the construction industry, affecting forensic technical examinations. A definition is given of digital transformation in construction, which is the process of integrating modern digital technologies, innovations and automated methods into all stages of the construction process. The following examines key technology trends such as Building Information Modeling (BIM), Internet of Things (IoT), artificial intelligence (AI), machine learning, virtual and augmented reality, and their role in improving design, site management, process optimization and training. employees.

The importance of digital transformation for the future of the construction industry and its impact on forensic construction and technical examination are emphasized.

Keywords: forensic construction and technical examination, digitalization of the construction industry, BIM, IoT, artificial intelligence, machine learning, virtual and augmented reality.

References

1. Kabanova, O. A., Selivanov V.V., Filippov A.V. Application of digital technologies in construction: prospects and challenges. // Bulletin of Moscow University, Series 1: Geology, M: MSU, 2017, No. 6, pp. 11–17.
2. Gorbachev, V.G. The role of digital transformation in the development of the construction industry. // Economic Bulletin of Rostov State University (RSU), 2019, No. 2, pp. 27–34.
3. Kondratov, V. A., Sidorov A.V., Tolmachev A.G. (2017). Features of the introduction of digital technologies in construction. // Economic Sciences, (149), 2017, pp. 158–163.
4. Savelyev, V.V., Shvets, S.V. Digital transformation and technologies in construction. // Architecture and construction, 2018, No. 1, pp. 23–29.
5. Gorelik, A. G., Perelmutrov, V.V. Digital transformation in construction: prospects and challenges. // Construction, materials science, mechanical engineering, 2017, No. 4, pp. 5–10.
6. Belkin, D. V., & Belkin, V.D. Application of BIM technology in construction. // Modern technologies and engineering systems, 2018, No. 2, pp. 14–19.
7. Bryde D., Broquetas M., Volm J.M. (2013). The project benefits of building information modeling (BIM). // International Journal of Project Management, 2013, No. 31(7), 971–980.
8. Sacks R., Radosavljevic M., Barak R., Eastman C. Requirements for BIM adoption in the building industry. // Proceedings of the 2010 ASCE Construction Research Congress, Banff, Alberta, Canada.
9. Bock T., Linner T., Seppänen O. (2015). Enablers and barriers of the utilization of building information management (BIM) in construction – Results from a cross-national survey. // Construction Innovation, 2015, No. 15(2), 199–215.
10. Fernández-Sánchez G., Rodríguez-Lozano D., Martínez-Segura M. J., del Mar Sánchez-Ruiz M. Building information modeling (BIM) and sustainability in civil engineering. // Sustainability, 2015 No. 7(7), 9895–9912.
11. Gordeev A.V., Khoroshavin V.A. Introduction of the Internet of Things in the construction industry: problems and prospects. // Innovations and investments, 2019 No. 6, pp. 44–50.
12. Kornilova, N. (2018). Internet of Things (IoT) in the construction industry: applications and prospects. // Construction practice, 2018, No. 11, pp. 58–60.
13. Lu Y., Wu P., Chen J., Zhang J. Internet of Things (IoT) technologies for building energy management: // A review. Energy and Buildings, 2017, no. 140, 235–246.
14. Oti A. H., Umeokafor N. Internet of Things (IoT) in construction industry: A review of present status, opportunities and future trends. // Journal of King Saud University-Engineering Sciences 2019.
15. Schleicher D., O'Neill T. R. (2017). The Internet of Things in construction: A descriptive analysis of benefits, challenges, and opportunities. // Journal of Construction Engineering and Management, 2017, No. 143(11), 04017072.
16. Schleicher D., O'Neill T. R. (2017). The Internet of Things in construction: A descriptive analysis of benefits, challenges, and opportunities. // Journal of Construction Engineering and Management, 2017, No. 143(11), 04017072.
17. Pavlov A. G., Polevoy S.A. (2019). The use of artificial intelligence in construction. // Bulletin of Nizhny Novgorod University named after N.I. Lobachevsky, 2019 No. 2, pp. 37–44.
18. Brynjolfsson E., McAfee A. The second machine age: Work, progress, and prosperity in a time of brilliant technologies. // WW Norton & Company, 2014.
19. Golovina M. S., Gromov D.S. (2018). Virtual and augmented reality in construction: opportunities and prospects. // Construction and reconstruction, 2018 No. 4, pp. 46–49.
20. Kamat V. R., Martinez J.C. The role of virtual reality (VR) and augmented reality (AR) in the construction industry. // Procedia Engineering, 2017, No. 196, 233–240.

Защита прав и интересов несовершеннолетних участников уголовного процесса в условиях его цифровизации

Шушеначев Алексей Викторович,

аспирант, кафедра уголовного процесса и криминалистики,
Юридический институт Сибирского федерального
университета
E-mail: ashushenachev@inbox.ru

В статье констатируется, что цифровизация уголовного процесса привносит в судопроизводство ряд существенных рисков, связанных с защитой законных прав и интересов несовершеннолетних его участников. Актуальность данной темы в условиях набирающей темп цифровизации очевидна, т.к. лица, не достигшие совершеннолетия, как правило, не способны защитить себя самостоятельно. Автор предлагает ряд нововведений, относящиеся как к совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, так и к правоприменительной практике: ограничение полномочий лиц, производящих допрос несовершеннолетнего; обязательное разъяснение последнему его прав и обязанностей, связанных с использованием цифровых технологий, разработка и закрепление правовых норм, регулирующих роль несовершеннолетних в цифровизированном уголовном процессе.

Ключевые слова: цифровизация, законодательство, правоприменение, уголовный процесс, права и интересы несовершеннолетних.

Повсеместное внедрение цифровых технологий в различные сферы человеческой деятельности является одной из ведущих тенденций современной жизни. Цифровизация, т.е. переход от аналоговых (основанных на соответствии величины фиксируемого параметра и интенсивностью соответствующего сигнала) к цифровым (основанных на двоичной системе кодирования) методам и средствам записи, хранения и передачи информации, так или иначе проникает и в сферу правоприменения, в том числе и в уголовный процесс. Этой тематике посвящен ряд публикаций, статей в журналах, монографий, а также учебников и учебных пособий. В числе последних необходимо выделить, прежде всего, «Цифровую криминалистику», опубликованную в 2021 г. коллективом авторов под редакцией В.Б. Вехова и С.В. Зуева [6].

Отмечено, что цифровизация так или иначе трансформирует все составляющие уголовно-процессуальной деятельности, заметно их преобразуя. В частности, практикуется

«...изыятие электронных носителей, когда производятся следственные действия; применяется видеоконференц-связь в судебном процессе; подача ходатайств в производство посредством электронных технологий [2, с. 446]».

Тем не менее, отсутствие единой, стандартизированной цифровой среды уголовного процесса в существенной мере тормозит этот процесс, делает его непоследовательным и внутренне противоречивым, что, в свою очередь, порождает ряд более или менее очевидных проблем. О чем здесь идет речь?

Прежде всего, необходимо повсеместное внедрение технических средств, обеспечивающих надежную фиксацию всех этапов и составляющих уголовного процесса в электронной форме: электронный документооборот предполагает переводение как следственной, так и судебной документации на соответствующие носители информации, приспособленных для надлежащего ее хранения и использования. Сегодня в ряде ситуаций, связанных как с предварительным расследованием, так и с судебным разбирательством уголовного дела, уже используются дистанционные технологии: эта практика должна стать повсеместной. Все участникам процесса (а не только потерпевшим) необходимо дать возможность следить за ходом судебного разбирательства с использованием доступных электронно-цифровых устройств, что предполагает среди всего прочего, применение электронной подписи, заверяющей те или иные электронные документы.

Информационные технологии, используемые как средства цифровизации уголовно-процессуальной сферы, предполагают предварительную разработку теории системы информационного обеспечения уголовного процесса. Их применение предполагает наличие соответствующей регламентации порядка использования т.н. «электронных доказательств», а также

«...техническое и судебно-медицинское сопровождение использования информационных технологий в уголовном процессе [4, с. 118–119].

Здесь надо подчеркнуть, что всесторонняя и бесконтрольная цифровизация, недостаточно продуманное внедрение современных цифровых технологий в уголовный процесс, представляется нам, в связи с рядом ее особенностей, весьма рискованной. Некоторые авторы особенно подчеркивают связанные с этим издержки. В частности, Л. Воскобитова утверждает, что

«...нельзя недооценивать весьма великий риск судебных и следственных ошибок, несправедливости разрешения дела и нарушения прав человека, если принятие решений и/или совершение процессуальных действий будет осуществлять машина, запрограммированная и действующая на принципах предельного упрощения и формализации информации и однозначности вариантов решений. Отметим, что при использовании электронных доказательств необходимо учитывать более высокий риск потенциального уничтожения или потери электронных доказательств по сравнению с неэлектронными; требуется устанавливать адекватные процедуры для безопасного изъятия и сбора электронных доказательств; электронные доказательства должны собираться надлежащим и безопасным образом и представляться в суды с использованием надежных услуг, таких как услуги по проверке надежности» [3, с. 94].

Особый интерес вызывает внедрение цифровых технологий в уголовный процесс с участием несовершеннолетних. Надо подчеркнуть, что пока эта тема не получила достаточного освещения в специальной литературе. Здесь необходимо упомянуть, прежде всего, работу Ю. Абрамович, посвященную наиболее важным аспектам защиты прав несовершеннолетних потерпевших – участников уголовного процесса [2]. В статье подчеркивается, что, т.к. несовершеннолетний, как правило, не способен адекватно защитить свои права, ряд участвующих в процессуальной деятельности субъектов могут попытаться их нарушить. Автор предлагает к рассмотрению соответствующий законопроект, а также полагает необходимым разработку устройства со встроенным в него полиграфом, предназначенного для проверки информации, полученной от потерпевшего.

Одним из самых эффективных инструментов защиты прав несовершеннолетнего лица является разъяснение ему действующих в его отношении процессуальных норм. Анализ наличествующих материалов уголовных процессов с участием несовершеннолетних заставляет констатировать,

что их законные интересы и процессуальные права часто нарушаются по причине неадекватного применения существующего законодательства.

В ряде публикаций подчеркивается, что в действующем Уголовном Кодексе РФ присутствует ряд норм, регулирующих процессуальные действия участников уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних (гл. 50) [1]. Уголовно-процессуальный Кодекс также регулирует расследование такого рода уголовных дел (ст. 421) вне зависимости от статуса в них вовлеченных несовершеннолетних (подозреваемый, свидетель, обвиняемый, потерпевший):

«... при досудебном производстве уголовного дела помимо защитника (в соответствии со ст. 191 УПК РФ) должны присутствовать законный представитель несовершеннолетнего лица, а также психолог или педагог. В таком случае законный представитель должен быть допущен к участию в деле с момента первого допроса несовершеннолетнего лица, что закрепляется в ст. 426 УПК РФ» [2, с. 445].

Кроме того,

«...ст. 425 УПК РФ предусматривается обязательное участие педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого или подсудимого, не достигшего шестнадцатилетнего возраста или лица достигшего шестнадцатилетнего возраста, но страдающего психическим расстройством и/или имеющего отставание в психическом развитии... При наличии информации о предполагаемом психическом нарушении в развитии несовершеннолетнего лица необходимо произвести допрос лица вместе с психологом, который мог бы сгладить возможную агрессию и скорректировать поведение» [2, с. 445].

В ходе предварительно расследования, в первую очередь устанавливается возраст лица, ставшего жертвой преступного посяательства либо подозреваемого в совершении такового, условия его проживания и личностного становления, его социальное окружение. При наличии данных о психическом расстройстве либо отставании подозреваемого необходимо выявить степень осознания последним совершенных им действий и их последствий.

Одним из наиболее важных требований в этом контексте является законодательно закрепленное ограничение, касающееся времени допроса несовершеннолетнего участника процесса, каковой не должен превышать двух часов одновременно или в совокупности, с перерывами, четырех часов. Право на участие в допросе, а также на ознакомление с его протоколом и внесение в него замечаний имеет защитник несовершеннолетнего; если сам несовершеннолетний и/или его законный представитель не возражают, допускается применение средств видеофиксации тех или иных процессуальных действий.

В современную эпоху, как уже подчеркивалось выше, внедрение цифровых технологий в уголовный процесс – в том числе и с участием несовер-

шеннолетних – происходит достаточно активно. В первую очередь цифровизация коснулась уголовных дел, связанных с информацией в сети Интернет, а также сохраняемой и распространяемой с использованием таких электронных ресурсов как персональные компьютеры и соответствующие носители. При этом проблема верификации и возможных вариантов использования получаемой информации выходит на первый план.

На что необходимо обратить особое внимание в аспекте цифровизации уголовного процесса? Представляется очевидным, что внедрение цифровых технологий в уголовно-процессуальную сферу должна сочетаться с необходимыми, системными реформами судопроизводства в целом. В имеющихся на сегодняшний день работах в числе таковых выделяется, в первую очередь, возврат органам прокуратуры реальной возможности надзора за соблюдением закона на всех стадиях расследования и судебного рассмотрения уголовных дел, «...что обеспечит перспективу развития уголовного судопроизводства по общественно полезному пути» [2, с. 447].

Особенное внимание при этом должно уделяться предварительному расследованию уголовного дела, т.к. именно на этой стадии чаще всего приходится сталкиваться с фактами пренебрежения либо явного игнорирования законным прав и интересов несовершеннолетних.

Рассмотрим некоторые перспективные составляющие процесса цифровизации, позволяющие устранить или, по меньшей мере, минимизировать возникающие здесь риски.

Прежде всего, необходимо обеспечить комплексный характер этого процесса, включающего как сбор и обработку информации, так и характерный для данной стадии расследования/разбирательства набор процессуальных действий. Это требование формулируется как принцип «единства фактологических и процессуальных аспектов в цифровых контентах уголовных дел». Кроме того, программное обеспечение, используемое в практике уголовного судопроизводства, должно формироваться в соответствии с установленным порядком, регламентирующим последовательность совершения тех или иных действий, а также адекватную форму и структуру соответствующих документов процессуального характера. Таким образом должен обеспечиваться контроль исполнения требований процессуального законодательства как органами следствия, так и судом. Доступность электронно-цифровых файлов, составляющих т.н. «цифровой контент» данного уголовного дела, должна варьироваться в зависимости от статуса лица, участвующего в процессе («дифференцированная доступность»). Должна быть обеспечена возможность для всех участников судопроизводства как предоставлять необходимые документы в режиме «онлайн», так и реагировать на поступившие заявления (ходатайства) в том же режиме с обязательным отражением этого взаимодействия в «электронно-цифровом контенте» данно-

го дела (принцип «обеспечения функциональных коммуникаций»). И, наконец, в процессе внедрения в уголовный процесс цифровых технологий, нельзя упускать из виду необходимость ограждения соответствующих тайн (адвокатских, следственных и т.п.) от свободного к ним доступа (принцип сохранения охраняемых законом тайн») [6, с. 141–143].

Ю. Абрамович, как уже отмечалось выше, для допроса несовершеннолетних, не достигших 14 лет, предлагает следователю (дознавателю) использовать робот с встроенным в него полиграфом, что, с ее точки зрения,

«...позволит оценить правдивость полученных показаний, что существенно облегчит работу сотрудников предварительного расследования» [2, С. 449].

Так или иначе, необходимо определить основные составляющие в обеспечении защиты законных прав и интересов несовершеннолетних участников уголовного судопроизводства. Среди них:

1. Законодательное ограничение полномочий должностных лиц, осуществляющих допрос несовершеннолетнего с целью защиты психологической стабильности последнего;
2. Обязательное разъяснение участникам цифровизированного уголовного процесса, не достигшим совершеннолетия, их прав и обязанностей, обусловленных данной спецификой;
3. Законодательно закрепить специальные правовые нормы, направленные на обеспечение безопасности несовершеннолетнего участника цифровизированного процесса.

В аспекте обеспечения соблюдения прав лиц, не достигших совершеннолетия, в уголовно-процессуальной сфере, рядом авторов рекомендуется внедрение информационных технологий, связанных с обеспечением сохранности материалов уголовного процесса («Электронное хранилище уголовных дел»), использованием электронной подписи (для всех участников процесса), а также возможности для законных представителей несовершеннолетних следить за процессом продвижения судебного разбирательства на всех его стадиях [5, с. 97–98].

Надо подчеркнуть, что вышеприведенные рекомендации пока далеки от их последовательной реализации: в частности, ход уголовного процесса фиксируется с помощью бумажной документации при том, что имеющиеся на сегодняшний день технические средства пока еще не являются обязательной составляющей судопроизводства. Цифровизация последнего, безусловно приведет к его оптимизации, сократив и, в перспективе, исключив, бумажный документооборот, постепенно заменяя его электронным. Весьма перспективным представляется внедрение ряда дистанционных средств осуществления процессуальных действий, в частности формата видеоконференции на всех этапах судопроизводства (в т.ч. на стадии предварительного расследования).

Таким образом, цифровизация уголовного судопроизводства, в принципе, обеспечивает воз-

возможность в полной мере защитить законные права и интересы несовершеннолетних его участников. Более того, последовательная оптимизация работы как следственных, так и судебных органов, как нам представляется, невозможна без продуманного, адекватно организованного, системного внедрения информационных технологий в уголовно-процессуальную сферу деятельности государства.

Литература

1. «Уголовно-процессуальный Кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Электронный ресурс. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ / Дата доступа: 10.10.2023.
2. Абрамович Ю.Б. Обеспечение прав несовершеннолетнего потерпевшего в условиях цифровизации общественных отношений в сфере уголовного судопроизводства // Вопросы российской юстиции. – 2022. – Выпуск 20. – С. 442–454.
3. Воскобитова Л.А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex Russica (Русский Закон). – № 5 (150). – Май 2019. – С. 91–104.
4. Зув С.В. Цифровая среда уголовного судопроизводства: проблемы и перспективы. Сибирский юридический вестник. 2018. № 4. С. 118–122.
5. Качалова О.В., Цветков Ю.А. Электронное уголовное дело – инструмент модернизации уголовного судопроизводства // Российское правосудие. – 2015. – № 2 (106). – С. 95–101.
6. Масленникова Л.Н. Трансформация досудебного производства в начальный этап уголовного судопроизводства, обеспечивающий доступ к правосудию в эру Industry 4.0. // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 6 (103). – С. 137–146.
7. Цифровая криминалистика. Учебник // Под ред. В.Б. Вехова, С.В. Зуева. М.: Юрайт. – 2021. – 418 с.

DEFENDING THE LEGAL RIGHTS AND INTERESTS OF JUVENILE PARTICIPANTS IN DIGITALIZING CRIMINAL PROCEEDINGS

Shushchenachev A.V.
Siberian Federal University

The consecutive introduction of digital technologies into the sphere of criminal proceeding bears a number of serious risks in terms of effective defending legal rights and interests of its minor participants. Because the juveniles, as a rule, are unable to perform such a defense by themselves, the author proposes some measures in the fields of lawmaking as well as law enforcement. Among them: restricting the legal prerogatives of the officers, interrogating juveniles; compulsory explanation of rights to minor participants of the digitalized criminal proceedings; development and adoption of legal norms, regulating participation of juveniles in such proceedings.

Keywords: digitalizing, lawmaking, law enforcement, criminal proceeding, rights of juveniles.

References

1. "The Criminal Procedure Code of the Russian Federation" dated 12/18/2001 No. 174-FZ (as amended on 12/25/2023) // Electronic resource. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ / Access date: 10.10.2023.
2. Abramovich Yu.B. Ensuring the rights of a minor victim in the context of digitalization of public relations in the field of criminal proceedings // Issues of Russian justice. – 2022. – Issue 20. – pp. 442–454.
3. Voskobitova L.A. Criminal proceedings and digital technologies: compatibility problems // Lex Russica (Russian Law). – No. 5 (150). – May 2019. – pp. 91–104.
4. Zuev S.V. Digital environment of criminal proceedings: problems and prospects. Siberian Legal Bulletin. 2018. No. 4. pp. 118–122.
5. Kachalova O.V., Tsvetkov Yu.A. Electronic criminal case – a tool for the modernization of criminal proceedings // Russian justice. – 2015. – № 2 (106). – Pp. 95–101.
6. Maslennikova L.N. Transformation of pre-trial proceedings into the initial stage of criminal proceedings, providing access to justice in the era of Industry 4.0. // Actual problems of Russian law. – 2019. – № 6 (103). – Pp. 137–146.
7. Digital forensics. Textbook // Edited by V.B. Vekhov, S.V. Zuev. M.: Yurayt. – 2021. – 418 p.

Уголовно-процессуальное регулирование изъятия электронных носителей информации

Эзейбэ Пантелей Эммануэлович,

аспирант, Кубанский государственный университет
E-mail: ezejbe@mail.ru

Статья посвящена анализу отдельных теоретико-прикладных проблем уголовно-процессуального регулирования изъятия электронных носителей информации. Поднят вопрос о проведении третьего этапа реформирования статьи 164.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в части исключения императивного нормативного требования об обязательном привлечении специалиста к процедуре изъятия электронного носителя. По итогам анализа правоприменительной практики обоснован вывод о формировании органами предварительного расследования и российскими судами общей юрисдикции дифференцированного подхода к определению обстоятельств приглашения специалиста для изъятия электронных носителей. Отмечено, что на современном этапе развития информационно-коммуникационных технологий следует различать понятия: «изъятие электронного носителя» и «изъятие информации с электронного носителя». Рекомендовано во втором случае привлекать в обязательном порядке узконаправленных специалистов. Внесено предложение о расширении процессуальной самостоятельности следователя по вопросу принятия решения о привлечении специалиста к изъятию электронного носителя и копирования с него информации (в рамках собственного усмотрения).

Ключевые слова: электронный носитель, информация, следственные действия, изъятие электронного носителя, копирование информации.

Цифровизация различных сфер жизнедеятельности человека отражается в трансформации системы доказательств по уголовным делам путем выделения и правового регулирования такого нового вида, как «электронные носители». С помощью передовых информационно-коммуникационных технологий в настоящее время совершается значительное количество преступлений. Сведения о преступной деятельности могут храниться не только в бумажном, но и в электронном формате. Например, в процессе проведения ряда следственных действий с целью формирования доказательственной базы по уголовному делу изымаются телефоны, компьютеры, флеш-карты, CD-диски, видеорегистраторы. В результате отечественный законодатель впервые в 2012 году отреагировал на процесс трансформации доказательств по уголовному делу и закрепил правовое регулирование механизма изъятия электронных носителей информации в рамках проведения отдельных следственных действий, процедуры их хранения и копирования содержащихся на них данных [2]. Юридическая значимость указанного реформирования Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее по тексту – УПК РФ) [1] заключается в том, что на федеральном нормативном уровне государство признало новый вид доказательств (электронный носитель информации) и сделало первые шаги по определению его правового режима.

Второй этап реформирования уголовно-процессуального законодательства по данному вопросу связывают с принятием в 2018 году Федерального закона «О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» от 27 декабря 2018 г. № 533-ФЗ [3]. Российский законодатель с учетом запросов правоохранительных и судебных органов устранил ряд пробелов и противоречий, унифицировав правовое регулирование изъятия электронных носителей, введя статью 164.1 УПК РФ и распространив ее действие на все виды следственных и иных процессуальных действий. Как отмечают А.А. Титов, В.Ф. Васюков, «изменения, внесенные в Уголовно-процессуальный кодекс РФ Федеральным законом от 27 декабря 2018 г. № 533-ФЗ, существенно расширили возможности органов предварительного расследования в работе с электронными носителями информации» [16, с. 23], а также были «определены критерии законности и обоснованности подобного изъятия как важнейших факторов обеспечения безопасности бизнеса» (Е.П. Гришина) [13, с. 38].

В то же время отдельные существенные теоретико-прикладные проблемы так и не были разрешены в рамках законодательной инициативы 2018 года. Наиболее обсуждаемым вопросом в уголовно-процессуальной науке является нормативное требование об обязательном участии специалиста в процессе изъятия электронных носителей информации (ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ). Указанное императивное правило сохраняет свое действие на всем этапе становления правового юридического природы электронных носителей информации в уголовно-процессуальном праве. С одной стороны, российский законодатель при установлении данного правила, прежде всего, стремился обеспечить сохранность имущества в процессе проведения следственных действий и оказать содействие органам предварительного следствие по координации их работы с новейшим для отечественных правоохранительных органов видом доказательств. Тем более следователь не обладает знаниями и навыками по изъятию электронных носителей и извлечению из них необходимой для следствия информации. Как отмечает Ю.Н. Соколов, «специфика электронного носителя информации проявляется в сложности его внутреннего строения как технологического электронного устройства, обладающего только ему присущими особенностями» [15, с. 23]. Но, с другой стороны, указанная норма уголовно-процессуального закона систематично подвергается в юридической науке критической оценке. В частности, данный процесс усилился с момента сохранения рассматриваемого требования в 2018 году [14, с. 194]. Представителями юридической науки отмечается, что правоохранительные органы не обеспечены таким количеством специалистов, позволяющим их привлекать при проведении каждого следственного действия, связанного с изъятием электронного носителя. И самое главное, ставится под сомнение обоснованность приглашения специалиста в каждом таком стандартном случае, например, при изъятии сотового телефона, цифрового фотоаппарата, mp3-плеера [11, с. 349].

Полагая, что в данном споре в отсутствие изменения уголовно-процессуального законодательства поставили точку Верховный Суд Российской Федерации и суды общей юрисдикции, по сути, применив системное расширенное толкование указанной нормы. В большинстве случаев по уголовным делам сторона защиты с целью признания доказательства недопустимым в качестве процессуального основания отмены приговора ссылается на отсутствие специалиста при изъятии электронного носителя в ходе следственных действий. Как правило, суды всех инстанций подобные жалобы рассматривают в совокупности с другими доказательствами по делу, обстоятельствами и фактами, оценивая необходимость участия специалиста в ходе изъятия электронного носителя. Например, Восьмой кассационный суд, отклоняя требование защиты признать видеозапись недопустимой, указал, что «участие специалиста при изъятии элек-

тронных носителей информации требуется для того, чтобы исключить возможность утраты информации или ее видоизменения» [5; 9]. Аналогичной позиции придерживаются практически все российские суды всех уровней инстанций [7].

Отдельные авторы указывают, что специалиста необходимо привлекать при осуществлении копирования информации с электронного носителя [12, с. 58]. Следует отметить, что российские суды придерживаются иной позиции, указывая, что «следователь вправе самостоятельно осуществить копирование информации, содержащейся на электронном носителе» [9] и формально часть 3 статьи 164.1 УПК РФ не предъявляет такого требования к организации и осуществлению копирования сведений, содержащихся на электронном носителе. Аналогичные выводы имеются и в актах других судов [10]. Фундаментальным для формирования правоприменительной практики и толкования ст. 164.1 УПК РФ можно признать вывод суда о том, что «специалист принимает участие в следственных действиях по усмотрению следователя» [10] в случаях, когда непосредственно (реально) требуются специальные знания для изъятия электронных носителей в ходе следственных действий [7; 8].

Таким образом, российскими судами через правовые позиции по конкретным уголовным делам дифференцированы основания (случаи) привлечения следователем специалиста для осуществления изъятия электронных носителей и копирования с них информации. В данной ситуации российские правоприменители отказались от буквального формального толкования и реализации положений ст. 161.4 УПК РФ. Такие выводы российских судов достаточно обоснованы. Давая правовую оценку отсутствию специалиста при изъятии электронных носителей, необходимо проанализировать степень влияния такого отступления от уголовно-процессуальной нормы на реализацию фундаментальных прав подозреваемого (обвиняемого), на ход предварительного расследования. Суды, признавая отсутствие специалиста допустимым при изъятии электронного носителя, констатируют, что конституционные права обвиняемого не нарушены [6].

В то же время открытым остаётся вопрос о тех случаях, когда участие специалиста при изъятии электронных носителей является обязательным. Не установлен на нормативном уровне перечень правил, которыми должен руководствоваться следователь, принимая решение о привлечении специалиста в рассматриваемой ситуации.

Полагая, что уголовно-процессуальное законодательство по данному вопросу необходимо реформировать. С момента проведения второго этапа правового регулирования положений уголовно-процессуального законодательства о юридической природе электронных носителей информации прошло более пяти лет, в течение которых положения ст. 164.1 УПК РФ были неизменны. Дискуссии, проводимые в юридической науке, и результаты пра-

воприменительной практики указывают, что наступил третий этап совершенствования правового регулирования изъятия электронных носителей информации и, прежде всего, необходимо пересмотреть требования к участию специалиста в данной процедуре.

На современном этапе следует различать такие понятия, как «изъятие электронного носителя информации» и «изъятие информации с электронного носителя». Следователи и дознаватели в типичных ситуациях не испытывают трудностей в процессе изъятия электронных носителей. В большинстве случаев данные действия они производят самостоятельно, поскольку не требуется каких-либо дополнительных специальных знаний для их осуществления. Затруднения наступают на этапе работы с такими доказательствами с целью получения соответствующей информации по уголовному делу. Как отмечают С.И. Афанасьева, О.В. Добровлянина, «ценность для уголовного дела представляют не сами по себе электронные носители как предметы материального мира, а содержащаяся на них цифровая информация, которую необходимо обнаружить, изъять и защитить от удаления, повреждения, модификации и несанкционированного доступа» [11, с. 350]. Например, в рамках уголовного дела в отношении главы отдела СКР по Тверскому району Москвы потребовалось несколько месяцев для того, чтобы взломать изъятый в ходе обыска компьютер [17]. Также особые знания потребовались для обеспечения хранения полученной информации и размещения аппаратного кошелька обвиняемого с ключами доступа к криптовалюте в камере хранения вещественных доказательств Следственного комитета Российской Федерации.

Таким образом, на законодательном уровне следует признать обязательным участие специалиста в случаях извлечения информации с электронных носителей. В то же время не следует полностью исключать участие специалиста и на стадии изъятия электронных носителей. Данное решение должен принимать следователь, исходя из сложности уголовного дела. К таковым, например, можно отнести преступления, связанные с незаконным оборотом криптовалюты. Для российской правоохранительной системы указанная тема достаточно нова и требует наличия специальных познаний в данной сфере [16, с. 25].

Следовательно, вносится предложение об изменении части 2 ст. 164. 1 УПК РФ и изложение в следующей редакции: «2. Электронные носители информации изымаются в ходе производства следственных действий следователем. Участие специалиста определяется по усмотрению следователя...».

Необходимо обратить внимание и на правовое регулирование процесса копирования информации. Как было уже отмечено выше, отдельными представителями юридической науки обосновывается обязательность привлечения к данной процедуре специалиста. В отличие от изъятия электронного ресурса копирование может осуществляться

самостоятельно следователем. Указанная правотворческая инициатива не поддержана на уровне судебной практики. В рамках российского правосудия уже имеются акты, в которых обосновано отсутствие специалиста не только при изъятии электронного носителя, но и копировании с него информации [4].

Изъятие электронных носителей и копирование с них информации в типичных ситуациях может быть осуществлено без участия специалиста. Отсутствие специалиста при осуществлении следователем действий по изъятию электронных носителей российскими судами общей юрисдикции не отождествляется с существенным процессуальным нарушением порядка производства следственных действий и не влечет автоматического исключения электронного носителя из доказательственной базы. В целях устранения противоречий между содержанием статьи 164.1 УПК РФ и сложившейся практикой необходимо провести дальнейшее реформирование уголовно-процессуального законодательства и детализировать компетенцию специалиста в ходе изъятия электронных носителей в процессе производства следственных действий и копирования соответствующей информации.

Таким образом, вносится предложение расширить полномочия следователя в целях принятия им самостоятельного решения о привлечении специалиста к изъятию электронных носителей и копированию с них информации (по усмотрению следователя). Специалиста следует задействовать для работы с электронным носителем для получения необходимой информации в качестве доказательственной базы.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 25.12.2023) // Собрание законодательства РФ. 2001. 24.12. № 52 (ч. I). Ст. 4921.
2. Федеральный закон от 28.07.2012 № 143-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2012. 30.07. № 31. Ст. 4332.
3. Федеральный закон от 27.12.2018 № 533-ФЗ «О внесении изменений в статьи 76.1 и 145.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2018. 31.12. № 53 (часть I). Ст. 8459.
4. Апелляционное определение Московского городского суда от 15.11.2022 по делу № 10–11922/2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MARB&n=2399709#U2nhd1UCUlf-gOckk> (дата обращения: 23.12.2023).
5. Кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 13.07.2023 № 77–2042/2023 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.consultant.ru>.

ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ002&n=110342#1Vrld1UqAijlsXLK (дата обращения: 27.12.2023).

6. Кассационное определение Кассационного военного суда от 15.12.2022 № 77–450/2022 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJF&n=7994#8mDmd1UsBCu60m4C> (дата обращения: 29.12.2023).
7. Кассационное определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21.07.2021 № 77–2749/2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ007&n=38376#oPpmd1UcdwG1nUWo> (дата обращения: 29.12.2023).
8. Кассационное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 21.04.2022 № 7У-2597/2022 [77–1655/2022] [Электронный ресурс]. URL: <https://судебныерешения.рф/69277933> (дата обращения: 03.01.2024).
9. Кассационное постановление Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 13.09.2023 по делу № 77–3716/2023 [Электронный ресурс]. <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ008&n=111564#k0Rn-d1UUIQz5nax1> (дата обращения: 05.01.2024).
10. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 29.08.2023 № 77–4057/2023 [Электронный ресурс]. <https://www.v2b.ru/documents/opredelenie-pervogo-kassatsionnogo-suda-obschey-urisdiktsii-ot-01-08/> (дата обращения: 08.01.2024).
11. Афанасьева С.И., Добровлянина О.В. О внедрении, развитии, усовершенствовании электронных способов собирания доказательственной информации по уголовным делам // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2023. № 2. С. 349–377.
12. Васюков В.Ф. Отдельные вопросы использования записей видеорегистратора при расследовании преступлений в области дорожного движения // Безопасность дорожного движения. 2023. № 1. С. 57–61.
13. Гришина Е.П. Запрет необоснованного изъятия электронных носителей информации при производстве следственных действий как гарантия безопасности бизнеса // Безопасность бизнеса. 2020. № 1. С. 37–42.
14. Зуев С.В., Черкасов В.С. Новые правила изъятия электронных носителей и копирования информации (статья 164.1 УПК РФ): преимущества и недостатки новеллы // Сибирское юридическое обозрение. 2019. № 2. С. 193–197.
15. Соколов Ю.Н. Электронный носитель информации в уголовном процессе // Информационное право. 2017. № 3. С. 22–26.
16. Титов А.А., Васюков В.Ф. Процессуальные и тактические проблемы изъятия электронных носителей и копирования информации при расследовании преступлений с использовани-

ем криптовалюты // Российский следователь. 2023. № 2. С. 23–27.

17. Рекордную взятку нашли у следователя Москвы в 1030 биткоинов [Электронный ресурс] URL: <https://vc.ru/money/716178-rekordnuyu-vzyatku-nashli-u-sledovatelya-moskvy-v-1030-bitkoinov> (дата обращения: 04.01.2024).

CRIMINAL PROCEDURAL REGULATION OF SEIZURE OF ELECTRONIC STORAGE MEDIA

Ezeibe P.E.
Kuban State University

The article is devoted to the analysis of certain theoretical and applied problems of the criminal procedure regulation of the seizure of electronic media. The issue of carrying out the third stage of reforming Article 164.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in terms of eliminating the mandatory regulatory requirement for the mandatory involvement of a specialist in the procedure for the seizure of electronic media has been raised. Based on the results of the analysis of law enforcement practice, the conclusion is substantiated that the preliminary investigation bodies and the Russian courts of general jurisdiction have formed a differentiated approach to determining the circumstances of inviting a specialist to seize electronic media. It is noted that at the present stage of development of information and communication technologies, the concepts of “withdrawal of electronic media” and “withdrawal of information from electronic media” should be distinguished. In the second case, it is recommended to involve highly specialized specialists without fail. A proposal has been made to expand the procedural independence of the investigator on the issue of making a decision on involving a specialist in the seizure of electronic media and copying information from it (within his own discretion).

Keywords: electronic media, information, investigative actions, seizure of electronic media, copying of information.

References

1. The Criminal Procedure Code of the Russian Federation dated 12/18/2001 No. 174-FZ (as amended on 12/25/2023) // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2001. 24.12. No. 52 (Part I). Article 4921.
2. Federal Law No. 143-FZ dated 07/28/2012 “On Amendments to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation” // Collection of legislation of the Russian Federation. 2012. 30.07. No. 31. St. 4332.
3. Federal Law No. 533-FZ of 12/27/2018 “On Amendments to Articles 76.1 and 145.1 of the Criminal Code of the Russian Federation and the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2018. 31.12. No. 53 (part I). Art. 8459.
4. The appeal ruling of the Moscow City Court dated 11/15/2022 in case No. 10–11922/2021 [Electronic resource]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MARB&n=2399709#U2nhd1UCUlfGOCkk> (date of request: 12/23/2023).
5. Cassation ruling of the Second Cassation Court of General Jurisdiction dated 07/13/2023 № 77–2042/2023 [Electronic resource]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ002&n=110342#1Vrld1UqAijlsXLK> (date of request: 12/27/2023).
6. Cassation ruling of the Cassation Military Court dated 12/15/2022 № 77–450/2022 [Electronic resource]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJF&n=7994#8mDmd1UsBCu60m4C> (date of request: 12/29/2023).
7. Cassation ruling of the Seventh Cassation Court of General Jurisdiction dated 07/21/2021 № 77–2749/2021 [Electronic resource]. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ007&n=38376#oPpmd1UcdwG1nUWo> (date of request: 12/29/2023).
8. Cassation ruling of the Fourth Cassation Court of General Jurisdiction dated 04/21/2022 № 7У-2597/2022 [77–1655/2022] [Electronic resource]. URL: <https://судебныерешения.рф/69277933> (date of request: 01/03/2024).

9. Cassation decision of the Eighth Cassation Court of General Jurisdiction dated 09/13/2023 in case No. 77–3716/2023 [Electronic resource]. <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ008&n=111564#k0Rnd1UUl-Qz5nasx1> (date of request: 01/05/2024).
10. The ruling of the First Cassation Court of General jurisdiction dated 08/29/2023 № 77–4057/2023 [Electronic resource]. <https://www.v2b.ru/documents/opredelenie-pervogo-kassatsionnogo-suda-obschey-urisdiktsii-ot-01-08/> (date of request: 01/08/2024).
11. Afanasyeva S.I., Dobrovlyanina O.V. On the introduction, development, improvement of electronic methods of collecting evidentiary information in criminal cases // Bulletin of the Perm University. Legal sciences. 2023. № 2. pp. 349–377.
12. Vasyukov V.F. Selected issues of the use of DVR recordings in the investigation of traffic crimes // Road safety. 2023. № 1. pp. 57–61.
13. Grishina E.P. Prohibition of unjustified seizure of electronic media in the course of investigative actions as a guarantee of business security // Business security. 2020. № 1. pp. 37–42.
14. Zuev S.V., Cherkasov V.S. New rules for the seizure of electronic media and copying of information (Article 164.1 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation): advantages and disadvantages of the novel // Siberian Legal Review. 2019. № 2. pp. 193–197.
15. Sokolov Yu.N. Electronic media in criminal proceedings // Information law. 2017. № 3. pp. 22–26.
16. Titov A.A., Vasyukov V.F. Procedural and tactical problems of seizure of electronic media and copying of information in the investigation of crimes using cryptocurrency // Russian investigator. 2023. № 2. pp. 23–27.
17. A record bribe was found from a Moscow investigator in 1030 bitcoins [Electronic resource] URL: <https://vc.ru/money/716178-rekordnuyu-vzyatku-nashli-u-sledovatelya-moskvy-v-1030-bitkoinov> (date of application: 04.01.2024).

Возможности применения адьюдикации как правового инструмента разрешения споров

Александров Георгий Александрович,
магистрант, МГУ имени М.В. Ломоносова
E-mail: alexandrov.official@yandex.ru

В статье рассматривается адьюдикация как способ разрешения споров. Освещается происхождение и эволюция этого подхода к разрешению споров, начиная с его появления и развития в британской правовой системе. Особое внимание уделяется ключевым моментам и реформам, которые сформировали современный ландшафт адьюдикации в Великобритании. Рассмотрены потенциальные перспективы введения адьюдикации в России. Выявлено, что существенное отличие адьюдикации от арбитража/судебного разбирательства заключается в неокончателности выносимого решения. Отмечено, что на данный момент нет как объективных предпосылок для введения института законной адьюдикации в России, так и соответствующего запроса со стороны участников отношений или государства. Сделан вывод о том, что введение договорной адьюдикации требует дальнейшего обсуждения, так как она представляет собой дополнительный альтернативный способ разрешения споров. Тем не менее имплементация договорной адьюдикации через существующие институты невозможна.

Ключевые слова: адьюдикация, разрешение споров, арбитраж, соглашение сторон, решение суда.

Адьюдикация как альтернативный способ разрешения споров является малоизученным в российской доктрине и не применяющимся на практике институтом, хоть и обладает, как это заявляется, рядом преимуществ по сравнению с судебным разбирательством и иными способами альтернативного разрешения споров по основным параметрам: скорость, стоимость, ущерб отношениям сторон, экспертность. Здесь и далее под адьюдикацией понимается перевод английского слова «*adjudication*» как особого способа разрешения споров, отличного от судебного разбирательства и арбитража.

На данный момент адьюдикация широко применяется для разрешения строительных споров в ряде стран. Однако, например, в Правилах адьюдикации Гонконгского международного арбитражного центра (Правила адьюдикации ГМАЦ) содержится оговорка о том, что эти правила могут быть использованы и при разрешении споров, вытекающих из других договоров [22]. Как будет показано далее, адьюдикация постепенно находит свое применение и за пределами строительной сферы.

Глобально адьюдикация делится на два вида: договорную и законную. Договорная адьюдикация появилась в 1976 году в формах *JCT*, однако применялась не так часто, так как имела ограниченную сферу действия – позволяла субподрядчикам защитить свои права при проведении зачета генеральным подрядчиком [24]. Однако затем она стала расширять свое действие.

Начиная с 1990-х годов, законная (статутная) адьюдикация появилась во многих странах общего права: Великобритании, Австралии, Новой Зеландии, Сингапуре, Малайзии, Ирландии и т.д. Цель введения института заключалась в улучшении денежных потоков лиц, осуществляющих строительство (подрядчиков и субподрядчиков) [13]. Адьюдикация была одной из многих мер, предложенных сэром М. Лэтэмом (*Sir M. Latham*) в ответ на кризис в строительной отрасли [24].

Суть адьюдикации заключается в рассмотрении споров в сжатые сроки. Это позволяет подрядчику в случае спора об оплате в краткий срок получить решение, на основании которого он может требовать взыскания сумм с заказчика. Благодаря такому механизму подрядчик может продолжать свою деятельность и не впадать в банкротство, что было бы возможным при более длительном рассмотрении споров в государственном суде или в арбитраже.

Например, Правила адьюдикации ГМАЦ предусматривают вынесение решения адьюдикатором (здесь и далее термин «адьюдикатор» используется в том числе для обозначения Совета по адьюдикации (Dispute Adjudication Board)) в течение 56 дней с момента получения заявлений [22]. Этот же срок предусмотрен в проекте Коллегии адвокатов по профессиональной халатности [9]. В Правилах адьюдикации Общества компьютерных технологий и права такой срок равен 3 месяцам [4]. В то же время разбирательство в *ICC* занимает в среднем около 26 месяцев [8], в *SIAC* – 11,7 месяцев, в *HKI-AC* – 11,6 месяцев, в *LCIA* – 16 месяцев, в *SCC* – 13,5 месяцев [18; 22].

При этом адьюдикация в Австралии и Сингапуре в большей степени соответствует заявленным целям, поскольку имеет ограниченный круг действия. Она возможна лишь в тех случаях, когда спор возникает в связи с требованием подрядчика об оплате ему промежуточных платежей. В то же время в Великобритании обращение к адьюдикатору возможно не только со стороны подрядчика, но и со стороны заказчика и иных лиц. Кроме того, круг споров не ограничивается исключительно спорами об оплате работ [13]. Это объясняется тем, что возможно также негативное влияние на денежные потоки заказчика, который вынужден оплатить работы подрядчика, хотя в действительности последний не уполномочен получать их [26].

Рассмотрим основные черты адьюдикации на примере Англии. Законная адьюдикация регулируется частью II Закона о грантах, строительстве и восстановлении 1996 года (Закон о строительстве Англии). Любая сторона имеет право на разрешение спора путем обращения к адьюдикатору [28]. Норма является императивной и не позволяет сторонам в договоре отказаться от нее или ограничить круг ее действия [14]. Договором можно предусмотреть лишь обязательность адьюдикации при возникновении спора [13].

Основные черты адьюдикации отразил в своем решении Лорд Бригс (*Lord Briggs*) [15]. Во-первых, адьюдикация является полуобязательной. Это означает, что стороны не обязаны, но имеют предусмотренное законом или договором право обратиться к адьюдикатору для разрешения спора. Во-вторых, адьюдикация возможна вне зависимости от нахождения компании в статусе ликвидации: И в этом было ключевое значение решения, поскольку ранее адьюдикация в отношении неплатежеспособной компании хоть и не была невозможной, но она определенно не была доступной по умолчанию, хотя противоположный подход представлен, например, в Новом Южном Уэльсе. В-третьих, компетенция адьюдикатора распространяется на любой спор, который возникает в рамках договора и по поводу которого сторона решила обратиться к адьюдикатору. В-четвертых, адьюдикация является быстрым способом разрешения споров благодаря временным ограничениям, налагаемым как на сторон, так и на адьюдикатора.

В-пятых, прямым следствием скорости является то, что адьюдикация почти обязательно будет дешевле (обычно намного дешевле, чем арбитраж или судебное разбирательство). Это также связано с тем, что адьюдикаторы не ограничиваются пассивной ролью, а могут исследовать как факты, так и вопросы права, как они считают нужным. Как правило, устные слушания не проводятся. В-шестых, адьюдикатор должен быть независимым и обладать необходимыми знаниями и опытом. В-седьмых, адьюдикатор выносит решение, которое возможно принудительно исполнить (решение вступает в законную силу). Однако при этом по требованию неудовлетворенной решением стороны оно может быть предметом пересмотра в судебном или арбитражном разбирательстве [25]. В исследовательской литературе подчеркивается, что несмотря на общий источник возникновения арбитража и договорной адьюдикации – соглашение сторон, по своим последствиям решения, вынесенные в ходе этих процедур, имеют совершенно различное значение. Арбитражное решение по своим последствиям ближе к решению суда.

Говоря об иных чертах института, Закон о строительстве Англии в ст. 108(2) предусматривает, что положения об адьюдикации должны предусматривать, во-первых, возможность в любое время направить уведомление об адьюдикации, во-вторых, график с целью назначения арбитра и передачи ему спора в течение 7 дней после такого уведомления, в-третьих, требование к адьюдикатору о вынесении решения в течение 28 дней с момента уведомления (или иного срока, установленного сторонами) с возможностью продления до 14 дней с согласия стороны, инициировавшей разбирательство, и т.д.

Договор также должен предусматривать, что адьюдикатор не несет ответственности за какие-либо действия или упущения при выполнении своих обязанностей, если только речь не идет о недобросовестности (ст. 108(4) Закона о строительстве в Англии).

Вопрос об объеме рассматриваемых адьюдикатором требований в английском законодательстве регулируется следующим образом. Общее правило – адьюдикатор должен вынести решение по вопросам, прямо поставленным в уведомлении об адьюдикации. Однако для целей быстрого рассмотрения дела он также может вынести решение, во-первых, по вопросам, хоть и не обозначенным в качестве требований в уведомлении об адьюдикации, но описанным в уведомлении о передаче дела адьюдикатору; во-вторых, по встречным требованиям.

Ряд проформ, например *JCT, the Government Contract Rules for use with GC/Wks/I* и *the CEDR Rules* не содержат схожих положений. *The ICE Adjudication Procedure* закрепляет обязанность адьюдикатора вынести решение по требованиям, указанным в уведомлении об адьюдикации, а равно по иным вопросам, по которым между сторонами и адьюдикатором достигнуто согласие насчет их

рассмотрения в процессе [5]. Схожие правила содержатся в п. 20 *the CIC Rules. The TeCSA Rules* предусматривают большой объем прав адьюдикатора. Он, в частности, может вынести решение по любым вопросам, которые считает необходимым разрешить для вынесения решения [5].

Важно отметить, что при последующем рассмотрении спора в суде или арбитраже речь идет о полноценном разбирательстве по правилам первой инстанции, иначе говоря речь не идет об апелляции или иной форме обжалования [24]. Однако стороны также могут предусмотреть, что решение адьюдикатора является окончательным для них (ст. 108(3) Закона о строительстве Англии).

В таком случае встает вопрос – как такая форма разрешения спора соотносится с арбитражем? Д. Рэдмонд (*J. Redmond*) указывает, что предварительное соглашение об окончательном характере вынесенного адьюдикатором решения может быть переклассифицировано в арбитражное соглашение, следовательно, к таким отношениям сторон будет применяться Закон об арбитраже 1996 года [24].

Закон об арбитраже не содержит понятия «арбитраж», но группа авторов раздела «Общие принципы» Справочника по арбитражной практике Р. Бернштейн (*R. Bernstein*), Д. Вуд (*D. Wood*), Д. Такаберри (*J. Tackaberry*) и А. Марриотт (*A. Marriott*) определяют его следующим образом: «В английском праве арбитраж – это механизм разрешения споров, который обычно происходит в частном порядке в соответствии с соглашением двух и более лиц, согласно которому эти лица соглашаются быть связанными решением, вынесенным в соответствии с законом или, если это предусмотрено, иными соображениями, после справедливого слушания, которое может быть исполнено по закону» [24].

Действительно, глядя на это определение, становится понятно, что соглашение о передаче рассмотрения споров адьюдикатору с условием об окончательности выносимого им решения, ничем сущностно не отличается от процедуры арбитража. Различия в сроках, объеме полномочий выносящего решение лица и названии процедуры рассмотрения спора («адьюдикация» или «арбитраж») не должны быть определяющим.

Далее необходимо рассмотреть аргументы против института адьюдикации. Мы выделим лишь те положения, которые относятся в равной степени как к законной, так и договорной адьюдикации. Таким образом, не будут рассмотрены аргументы о принудительном вмешательстве в отношения сторон и т.д.

Во-первых, адьюдикация жертвует справедливостью ради практических интересов экономии и скорости [17]. Некоторые авторы несколько пренебрежительно называют адьюдикацию эрзац-формой арбитража [1]. Во-вторых, критики приводят примеры, когда адьюдикация обходится сторонам дороже или в такую же сумму, сколько и судебное разбирательство или арбитраж [12; 16]. Напри-

мер, стоимость адьюдикации может значительно вырасти из-за времени, потраченного на определение юрисдикции адьюдикатора и/или ее оспаривание [27]. В-третьих, если размер и сложность спора значительны, то также сомнительно, что такой спор подходит для разрешения в «угнетающе сжатые» сроки, предусмотренные частью II Закона о строительстве Англии [23].

В-четвертых, важным минусом адьюдикации видится следующее обстоятельство. Закон о строительстве Англии (как и другие диспозитивные правила адьюдикации) не предусматривает возможности адьюдикатора прекратить разбирательство в связи с комплексностью и сложностью спора. Он в любом случае обязан вынести решение.

Однако, на наш взгляд, указанные аргументы не опровергают необходимость закрепления возможности адьюдикатора прекратить рассмотрение спора, если он сочтет невозможным сделать это за установленный срок в связи со сложностью и объемностью. Навязывание адьюдикатору необходимости вынести наиболее вероятное решение при поверхностном исследовании материалов является посягательством на саму функцию правосудия, которую государство делегирует частным лицам.

В-пятых, минус адьюдикации как альтернативного способа разрешения споров – это ее в большей степени национальный характер. Если в отношении арбитражных решений и арбитражных соглашений есть международный договор, закрепляющий их взаимное признание и приведение в исполнении государствами [3], то аналогичного договора в отношении адьюдикации не существует. Важное значение данного обстоятельства подчеркивается тем, что большое количество строительных проектов носит международный характер. В этой связи адьюдикация может быть неэффективной, если, например, юридическое лицо, против которого вынесено решение адьюдикатора, зарегистрировано в государстве, не признающем адьюдикацию, и такое лицо не обладает активами на территории государства вынесения решения.

Ранее мы рассматривали плюсы для подрядчиков и субподрядчиков от того, что они могут получить деньги и не впасть в банкротство благодаря адьюдикации. Однако у этого есть и другая сторона. Как было показано ранее, адьюдикация может проводиться и по требованию заказчика. В таком случае подрядчик может не только лишиться доступа к денежным средствам от заказчика, но и потерять свои вплоть до вынесения решения судом/составом арбитража, что может занимать несколько лет. Это в корне противоречит заявленным целям введения института адьюдикации в Англии.

Кроме того, появляются альтернативы адьюдикации. Общество строительных арбитров отмечает, что стоимость адьюдикации в некоторых случаях становится непомерно высокой, а вынесенное решение не является окончательным. Чтобы исправить эту ситуацию, Общество разработало

процедуру «арбитраж за 100 дней» (*100-Day Arbitration Procedure*), которая призвана обеспечить окончательный и обязательный результат в течение ограниченного периода времени [29].

После введения арбитража за 100 дней почти все крупные арбитражные учреждения ввели в действие аналогичные ускоренные процедуры, стремясь сократить время и стоимость арбитражных разбирательств по строительным спорам, например, Правила Международного института по разрешению и предотвращению конфликтов по ускоренному арбитражу строительных споров [19]. В 2016–2017 гг. многие известные арбитражные учреждения (*ICC, SIAC, SCC*) ввели правила ускоренного арбитража в том числе в качестве ответа на адьюдикацию [21].

В начале исследования было указано на возможность выхода адьюдикации за рамки строительной сферы. Этот процесс уже начался. Так, Коллегия адвокатов по профессиональной халатности (*the Professional Negligence Bar Association*) в 2019 году опубликовала пилотный проект по добровольному использованию адьюдикации по искам о профессиональной халатности, который был поддержан Министерством юстиции Великобритании [9]. Однако на данный момент адьюдикация в данной сфере не достигла заданных целей, в частности, из-за того страховщики профессиональной ответственности еще не убеждены в полезности адьюдикации [11].

Следующий пример – это Правила адьюдикации Общества компьютерных технологий и права [4]. Эти Правила могут быть инкорпорированы в любой договор, который связан с предоставлением «технологических» товаров и услуг, например, договоры на разработку программного обеспечения, договоры на оказание услуг по консалтингу в сфере информационных технологий, лицензионные договоры в сфере программного обеспечения и др. Тем не менее, как отмечается, пока не наблюдается широкого использования данных Правил [10]. Наконец, существуют общие правила адьюдикации, применимые для всех коммерческих споров. Они выпущены Центром по эффективному разрешению споров [4].

Введение института адьюдикации в России во многом носит противоречивый и парадоксальный характер. Имеются аргументы как «за» его внедрение, так и «против». В первую очередь стоит отметить, что институт адьюдикации находит свое отражение в странах общего права. В странах континентально-европейского права есть лишь схожие институты, тем не менее имеющие существенное отличие от адьюдикации. Например, в Германии и Швейцарии в строительных спорах существует институт *Schiedgutachten*, который заключается в том, что стороны назначают третью сторону, которая решает поставленные сторонами вопросы факта и иногда вопросы права. Однако важное отличие этого института от адьюдикации заключается в том, что вынесенное решение может быть исполнено исключительно добровольно,

для принудительного исполнения необходимо обращение в государственный суд [25]. Схожий институт существует во Франции (*expertise amiable*) [25].

Российские суды, в отличие от судов стран общего права, испытывают колоссальную нагрузку. Для сравнения средний российский судья рассматривает около 66 дел в месяц (а судьи Арбитражного суда города Москвы – более 170 дел) [6], а судья в США – 2–3 дела [7]. При этом нарушение сроков рассмотрения дела в судах первой инстанции составляет в последние годы 3–4% [5].

При заданных условиях российское правосудие не испытывает тех объективных предпосылок, которые были в странах общего права, для возникновения института адьюдикации. Наоборот, российское правосудие даже несколько сопоставимо с процедурой адьюдикации по критериям скорости и стоимости. Тем не менее стоит отметить, что общий срок, спустя который истец может принудительно исполнить решение, может достигать 16 месяцев. Стоит отметить, что 6 (а в отдельных случаях 9) месяцев на рассмотрение дела в суде первой инстанции (ч. 1, 2 ст. 152 АПК РФ), 1 месяц на обжалование в апелляционном порядке (ч. 1 ст. 259 АПК РФ), 2 (а в отдельных случаях 6) месяца(ев) на рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции (ч. 1, 2 ст. 267 АПК РФ), после чего решение вступает в законную силу и может быть обращено к принудительному исполнению. И в таком случае введение института адьюдикации может быть решением проблем.

Другой возможной причиной введения института адьюдикации в России может являться «разгрузка» судов [1]. В 2021 году арбитражными судами первой инстанции было рассмотрено 27 144 спора, возникших из договора строительного подряда [7]. В то же время общее число рассмотренных дел составило 1 633 484 спора. Брать в расчет иные споры мы считаем нецелесообразным, поскольку адьюдикация иных, кроме строительных споров, не имеет весомого успеха во всем мире. При введении процедуры законной адьюдикации по примеру стран общего права все эти споры изначально могут быть рассмотрены адьюдикатором. Таким образом, споры из договора строительного подряда занимают 1,66% всех дел.

Однако, как было сказано ранее, затем решение, вынесенное в порядке адьюдикации, может быть обжаловано в суде. В 2021 году арбитражные апелляционные суды приняли к производству 344 693 жалобы. Следовательно, было обжаловано около 1/5 всех споров. За отсутствием других данных предположим, что обжалование решений адьюдикаторов будет осуществляться минимум в такой же (если не большей) пропорции. Таким образом, фактически суды будут разгружены не более чем на 1,33%, что едва ли является серьезным аргументом для введения законной адьюдикации.

В то же время большое число строительных проектов ведется в рамках федеральных законов «О закупках товаров, работ, услуг отдельными ви-

дами юридических лиц» от 18.07.2011 № 223-ФЗ и «О концессионных соглашениях» от 21.07.2005 № 115-ФЗ. Эти законы и предполагают наличие публичного элемента, и неясно, как государство отнесется к потенциальной возможности адьюдикации таких споров.

Бутенко Р.Н. в своем исследовании указывает, что договорная адьюдикация может быть введена в российское право через институт досудебного урегулирования споров [1]. При этом он подчеркивает, что исполнение решения адьюдикатора не относится к обязательным элементам соблюдения претензионного порядка [2]. Однако важным и, по сути, нивелирующим саму суть адьюдикации фактором является невозможность понудить лицо к соблюдению и исполнению решения адьюдикатора.

Кроме того, при потенциальном введении института адьюдикации в российское право необходимо сократить срок вынесения решения о выдаче исполнительного листа судом (для арбитража такой срок составляет 1 месяц со дня поступления дела в суд (ч. 1 ст. 238, ч. 1 ст. 243 АПК РФ.) и срок на исполнение судебным приставом-исполнителем всех исполнительных действий (такой срок составляет 2 месяца (ч. 1 ст. 36 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»), чтобы адьюдикация была действительно быстрым способом разрешения споров.

Таким образом, сущностное отличие адьюдикации от арбитража/судебного разбирательства заключается в неокончателности выносимого решения. Все остальные отличия, которые были указаны выше, являются сопутствующими. Что касается перспектив введения института законной адьюдикации в России, то на данный момент нет как объективных предпосылок для его введения, так и соответствующего запроса со стороны участников отношений или государства. Введение договорной адьюдикации требует дальнейшего обсуждения, так как она представляет собой дополнительный альтернативный способ разрешения споров. Тем не менее имплементация договорной адьюдикации через существующие институты (например, досудебного урегулирования споров) невозможна.

Литература

1. Бутенко Р.Н. Адьюдикация как альтернативный способ разрешения международных коммерческих споров: дисс. канд. юр. наук. М. 2017.
2. В арбитражных судах слишком много дел. URL: <https://www.vedomosti.ru/opinion/articles/2020/09/03/838644-arbitrazhnih-sudah> (дата обращения: 29.12.2023).
3. Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 года.
4. Правила адьюдикации Общества компьютерных технологий и права // Ст. 25.12 URL: <https://www.scl.org/files/download/1936-1.%20SCL%20>

Adjudication%20Scheme%20Rules.pdf (дата обращения: 29.12.2023).

5. Правила коммерческой адьюдикации Центра по эффективному разрешению споров // URL: <https://www.cedr.com/alternative-dispute-resolution-processes/adjudication/commercialadjudication/> (дата обращения: 29.12.2023).
6. Пять лет экономического правосудия: нагрузка и практика. URL: <https://pravo.ru/story/215489/> (дата обращения: 29.12.2023).
7. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2021 год. URL: <http://cdep.ru/index.php?id=79&item=6122> (дата обращения: 29.12.2023).
8. Статистика разрешения споров в ICC за 2020 год. С. 19 // URL: <https://iccwbo.org/publication/icc-dispute-resolution-statistics-2020/> (дата обращения: 29.12.2023).
9. Схема адьюдикации по искам о профессиональной халатности // Ст. 10.2 URL: <https://pnba.co.uk/wp-content/uploads/2016/05/Professional-Negligence-Adjudication-Pilot-Pack-Launch-date-25-May-2016.pdf> (дата обращения: 29.12.2023).
10. Adjudication: Beyond construction. URL: <https://www.ciarb.org/resources/features/adjudication-beyond-construction/> (дата обращения: 29.12.2023).
11. Amec Group Ltd v. Thames Water Utilities Ltd [2010] EWHC419 (TCC).
12. AWG Construction Services Ltd v. Rockingham Motor Speedway Ltd [2004] TCLR6 at T122 [117]–T123 [128], per HHJ Toulmin CMG QC.
13. Bailey J. Construction Law. 2nd ed. Informa Law from Routledge. 2016. P. 1715.
14. Banner Holdings Ltd v. Colchester Borough Council (2010) 131 Con LR77 at 89 [39], per Coulson J.
15. Bresco Electrical Services Ltd v. Michael J Lonsdale (Electrical) Ltd [2020] UKSC25.
16. CIB Properties Ltd v. Birse Construction Ltd [2005] 1 WLR2252 at 2256 [9]–[10], per HHJ Toulmin CMG QC.
17. Coggins B. Australia's security of payment experience: a crystal ball for Malaysia and Hong Kong? [2015] ICLR421. P. 448.
18. Costs and Duration of Arbitration – A Survey of the SIAC, HKIAC, LCIA and SCC Case Statistics. URL: <https://www.globalarbitrationnews.com/2016/12/22/costs-duration-arbitration-survey-siac-hkiac-lcia-scc-case-statistics/> (дата обращения: 29.12.2023).
19. CPR Rules for Expedited Arbitration of Construction Disputes. URL: <https://www.cpradr.org/resource-center/rules/arbitration/cpr-rules-for-expedited-arbitration-of-construction-disputes> (дата обращения: 29.12.2023).
20. Cubitt Building & Interiors Ltd v. Fleetglade Ltd (2006) 110 Con LR36 at [10], per HHJ Coulson QC.
21. Hinchey W. John. Rethinking resolution of construction disputes // Construction Law International. Vol. 15. Issue 1. 2020. P. 14–15.

22. Hong Kong International Arbitration Centre ADJUDICATION RULES. URL: https://www.hkiac.org/sites/default/files/ck_filebrowser/PDF/Adjudication/HKIAC_Adjudication_Rules_2009.pdf (дата обращения: 29.12.2023).
23. John Roberts Architects Ltd v. Parkcare Homes (No 2) Ltd [2006] BLR106 at 107 [4], per May LJ.
24. Redmond J. Adjudication in Construction Contracts. Blackwell Science. 2001. P. 5.
25. Rubino-Sammartano M. Nature and articulated effects of the decisions of dispute adjudication boards // Construction Law International. Vol 14. Issue 1. 2019. P. 27
26. Secretary of State for Transport v. Birse-Farr Joint Venture (1993) 62 BLR36 at 53, per Hobhouse J.
27. Stewart J., Cook R., Kim I. Adjudicator jurisdiction across jurisdictions // Construction Law International. Vol. 16. Issue 3. 2021. P. 23.
28. The Local Democracy, Economic, Development and Construction Act 2009. URL: <https://www.legislation.gov.uk/id/ukpga/2009/20> (дата обращения: 29.12.2023).
29. The 100 Day Arbitration Procedure. URL: <https://www.constructionarbitrators.org/rules/100-day> (дата обращения: 29.12.2023).

POSSIBILITIES OF USING ADJUDICATION AS A LEGAL TOOL FOR RESOLVING DISPUTES

Alexandrov G.A.

Moscow State University named after M.V. Lomonosov

This article examines adjudication as a method of resolving disputes. The origins and evolution of this approach to dispute resolution are covered, beginning with its emergence and development in the British legal system. Particular attention is paid to the key moments and reforms that have shaped the modern landscape of adjudication in the UK. The potential prospects for introducing adjudication in Russia are considered. It has been revealed that the essential difference between adjudication and arbitration/trial is the non-finality of the decision made. It is noted that at the moment there are neither objective prerequisites for introducing the institution of legal adjudication in Russia, nor a corresponding request from the parties to the relationship or the state. It is concluded that the introduction of contractual adjudication requires further discussion, since it represents an additional alternative method of resolving disputes. Nevertheless, the implementation of contractual adjudication through existing institutions is impossible.

Keywords: adjudication, dispute resolution, arbitration, agreement of the parties, court decision.

References

1. Butenko R.N. Adjudication as an alternative method of resolving international commercial disputes: dissertation. Ph.D. legal Sci. M. 2017.
2. There are too many cases in arbitration courts. URL: <https://www.vedomosti.ru/opinion/articles/2020/09/03/838644-arbitraz-hnih-sudah> (access date: 12/29/2023).
3. UN Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of June 10, 1958.
4. Rules of adjudication of the Society of Computer Technologies and Law // Art. 25.12 URL: <https://www.scl.org/files/download/1936-1.%20SCL%20Adjudication%20Scheme%20Rules.pdf> (access date: 12/29/2023).

5. Rules of commercial adjudication of the Center for Effective Dispute Resolution // URL: <https://www.cedr.com/alternative-dispute-resolution-processes/adjudication/commercialadjudication/> (date of access: 12/29/2023).
6. Five years of economic justice: workload and practice. URL: <https://pravo.ru/story/215489/> (access date: 12/29/2023).
7. Summary statistical information on the activities of federal arbitration courts for 2021. URL: <https://cdep.ru/index.php?id=79&item=6122> (access date: 12/29/2023).
8. ICC Dispute Resolution Statistics for 2020. P. 19 // URL: <https://iccwbo.org/publication/icc-dispute-resolution-statistics-2020/> (access date: 12/29/2023).
9. Adjudication scheme for claims of professional negligence // Art. 10.2 URL: <https://pnba.co.uk/wp-content/uploads/2016/05/Professional-Negligence-Adjudication-Pilot-Pack-Launch-date-25-May-2016.pdf> (date of access: 29.12. 2023).
10. Adjudication: Beyond construction. URL: <https://www.ciarb.org/resources/features/adjudication-beyond-construction/> (accessed 12/29/2023).
11. Amec Group Ltd v. Thames Water Utilities Ltd [2010] EWHC419 (TCC).
12. AWG Construction Services Ltd v. Rockingham Motor Speedway Ltd [2004] TCLR6 at T122 [117]–T123 [128], per HHJ Toulmin CMG QC.
13. Bailey J. Construction Law. 2nd ed. Informa Law from Routledge. 2016. P. 1715.
14. Banner Holdings Ltd v. Colchester Borough Council (2010) 131 Con LR77 at 89 [39], per Coulson J.
15. Bresco Electrical Services Ltd v. Michael J Lonsdale (Electrical) Ltd [2020] UKSC25.
16. CIB Properties Ltd v. Birse Construction Ltd [2005] 1 WLR2252 at 2256 [9]–[10], per HHJ Toulmin CMG QC.
17. Coggins B. Australia's security of payment experience: a crystal ball for Malaysia and Hong Kong? [2015] ICLR421, p. 448.
18. Costs and Duration of Arbitration – A Survey of the SIAC, HKIAC, LCIA and SCC Case Statistics. URL: <https://www.globalarbitrationnews.com/2016/12/22/costs-duration-arbitration-survey-siac-hkiac-lcia-scc-case-statistics/> (accessed 12/29/2023).
19. CPR Rules for Expedited Arbitration of Construction Disputes. URL: <https://www.cpradr.org/resource-center/rules/arbitration/cpr-rules-for-expedited-arbitration-of-construction-disputes> (access date: 12/29/2023).
20. Cubitt Building & Interiors Ltd v. Fleetglade Ltd (2006) 110 Con LR36 at [10], per HHJ Coulson QC.
21. Hinchey W. John. Rethinking resolution of construction disputes // Construction Law International. Vol. 15. Issue 1. 2020. P. 14–15.
22. Hong Kong International Arbitration Center ADJUDICATION RULES. URL: https://www.hkiac.org/sites/default/files/ck_filebrowser/PDF/Adjudication/HKIAC_Adjudication_Rules_2009.pdf (accessed 12/29/2023).
23. John Roberts Architects Ltd v. Parkcare Homes (No 2) Ltd [2006] BLR106 at 107 [4], per May LJ.
24. Redmond J. Adjudication in Construction Contracts. Blackwell Science. 2001. P. 5.
25. Rubino-Sammartano M. Nature and articulated effects of the decisions of dispute adjudication boards // Construction Law International. Vol 14. Issue 1. 2019. P. 27
26. Secretary of State for Transport v. Birse-Farr Joint Venture (1993) 62 BLR36 at 53, per Hobhouse J.
27. Stewart J., Cook R., Kim I. Adjudicator jurisdiction across jurisdictions // Construction Law International. Vol. 16. Issue 3. 2021. P. 23.
28. The Local Democracy, Economic, Development and Construction Act 2009. URL: <https://www.legislation.gov.uk/id/ukpga/2009/20> (access date: 12/29/2023).
29. The 100 Day Arbitration Procedure. URL: <https://www.constructionarbitrators.org/rules/100-day> (access date: 12/29/2023).

Содержание субъективного права на анонимность в сети Интернет в международном праве

Атмурзаев Искандер Заурбиевич,

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

В статье рассматриваются и анализируются подходы к пониманию и содержанию субъективного права человека на анонимность в сети Интернет. В работе проанализированы материалы международной судебной практики на примере Европейского суда по правам человека и Межамериканского суда по правам человека; материалы Специального докладчика по вопросам защиты свободы слова Межамериканской комиссии по правам человека, материалы Управления ООН по наркотикам и преступности, а также отечественная и зарубежная доктрина. В рамках работы сделан вывод о том, что право на анонимность можно рассматривать в узком и широком смысле. Отстаивается позиция, согласно которой право на анонимность следует рассматривать как формирующееся комплексное субъективное право, включающее в себя элементы различных прав человека.

Ключевые слова: международное право, международное право прав человека, права человека, киберпространство, анонимность, право на анонимность.

Введение

Динамичное развитие новых технологий способствует упрощению и интенсификации коммуникаций между людьми, в частности, в рамках киберпространства, что неизбежно влечет развитие механизмов контроля над пользователями со стороны как государственных органов, так и частных акторов¹. Общий принцип организации подобных механизмов в науке сопоставляют с концепцией «паноптикона», предложенной английским философом и юристом И. Бентамом² и развитый в последствии, в частности, в трудах французского философа М. Фуко³. При этом «цифровой паноптикон» определяется как способ придания власти всевидящего и всезнающего характера в целях достижения неограниченного контроля над социальным пространством⁴.

В этих условиях значимым направлением развития международного правового регулирования становится закрепление гарантий защиты личности от произвольного вмешательства в соответствующие права и свободы человека. Одной из таких гарантий является принцип анонимности и право на анонимность, активно формирующееся в современном международном праве.

Результаты исследования

Несмотря на то, что право на анонимность в киберпространстве до сих пор получило лишь ограниченное признание в международном праве и традиционно связывалось с защитой права на неприкосновенность частной жизни и персональных данных⁵, в последнее время продолжается развитие соответствующих международных стандартов, хоть и преимущественно в рамках международного «мягкого» права и в рамках международной правоприменительной практики.

Анонимность можно представить как отсутствие какой-либо информации о личности челове-

¹ См.: Платонова С.И. Большие данные и организация социального контроля в цифровом обществе // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Философские науки. 2022. № 4. С. 81–91. С. 87.

² См.: Bentham J. The Panopticon Writings / ed. by M. Bozovic. London: Verso, 1995. 158 p.

³ См.: Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы / пер. В. Наумова; под ред. И. Борисовой. М.: Ад Маргинем Пресс, 1999. 480 с.

⁴ См.: Ahmed S. Panopticism and totalitarian space // Theory in action. 2018. № 1. P. 1–16.

⁵ См.: Right to Online Anonymity. URL: https://www.article19.org/data/files/medialibrary/38006/Anonymity_and_encryption_report_A5_final-web.pdf (дата обращения: 01.12.2023).

ка в процессе коммуникации¹. Смежным понятием является «псевдонимность»², то есть использование вымышленных имён или создание «онлайн-персоны»³.

Анализ международной практики подчеркивает наличие различных степеней анонимности. Например, Европейский суд по правам человека отметил, что пользователь Интернета может оставаться анонимным для широкой публики, однако его личность может, во-первых, идентифицироваться поставщиком услуг, например, посредством активации учетной записи или аутентификации, во-вторых, отслеживаться в ограниченной степени – через информацию, хранящуюся у провайдеров доступа в Интернет⁴.

Анонимность пользователя в киберпространстве имеет определённые позитивные аспекты, в частности, способствуют свободному выражению мнения по тому или иному вопросу без страха преследований; позволяет сохранить приватность, что способствует обеспечению права на защиту частной жизни и персональных данных; может использоваться в целях реализации творческого потенциала индивида; позволяет сконцентрировать внимание на информации, а не на личности распространяющего информацию, что потенциально позволяет избежать дискриминации по какому-либо признаку⁵. Вместе с тем, очевидно, что анонимность пользователя сопряжена также с определенными рисками и угрозами для интересов других лиц, общества и государства, в частности, может использоваться для совершения противоправных действий⁶.

В ключевых международных договорах о правах человека право на анонимность в качестве самостоятельного права не зафиксировано⁷. Однако, например, Специальный докладчик по вопросам защиты свободы выражения мнений Межамериканской комиссии по правам человека указывает на существование обязанности государств и частного сектора уважать анонимные высказывания

¹ См.: Мочалов А.Н. Парадокс анонимности в Интернете // Вестник Сургутского государственного университета. 2021. № 4. С. 111–121. С. 112.

² В дальнейшем, говоря о праве на анонимность, мы будем подразумевать возможность человека как полностью оставаться анонимным, так и использовать псевдоним.

³ См.: Hogan B. Pseudonyms and the Rise of the Real Name Web // A Companion to New Media Dynamics / ed. by J. Hartley, J. Burgess, A. Bruns. Chichester: Blackwell Publishing Ltd., 2012. P. 290–308.

⁴ См.: European Court of Human Rights (hereinafter – ECtHR). *Delfi As v. Estonia* (GC) (appl. no. 64569/09), para. 148, judgment of 16 June 2015.

⁵ См.: Marx H.T. Identity and anonymity: some conceptual distinctions and issues for research // Documenting individual identity: the development of State practices in The Modern world / ed. by J. Caplan and J. Torpey. Princeton: Princeton University press, 2001. P. 316–318.

⁶ См.: Симаков А.А. Анонимность в глобальных сетях // Научный вестник Омской академии МВД России. 2017. № 2(67). С. 62–65. С. 62.

⁷ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г.; Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.; Американская конвенция о правах человека 1969 г. и др.

как проявление неприкосновенности частной жизни и свободы выражения мнений⁸. Руководство по правам человека для интернет-пользователей, разработанное в рамках Совета Европы, также фиксирует, что государства-члены должны соблюдать желание интернет-пользователей не раскрывать своей личности⁹. Кроме того, в одном из своих недавних постановлений Европейский суд по правам человека употребил термин «право на анонимность»¹⁰.

В контексте указанных формулировок представляется уместным упомянуть принцип всеобщего уважения прав человека и основных свобод, в рамках которого у государства возникает «триада» обязательств: обязательство уважать, обязательство обеспечивать и обязательство защищать права человека¹¹. Как видно из анализа положений рассмотренных документов, в рамках мягкого международного права признаются обязанности государства уважать, обеспечивать и защищать право на анонимность. Например, обязанность обеспечить право на анонимность существует в контексте реализации государственных программ защиты свидетелей.

В рамках доктрины на сегодняшний день не сложилось единого подхода к пониманию сущности права на анонимность. Можно выделить три основных подхода к пониманию данного права.

Представители первого подхода отмечают, что право на анонимность является частью права на свободу слова или же самостоятельным субъективным правом, тесно связанным с правом на свободу слова¹².

В рамках второго подхода исследователи делают акцент на том, что возможность анонимного использования сети Интернет является элементом права на частную жизнь¹³.

Сторонники третьего подхода указывают на тесную связь права на анонимное использование интернет-пространства со свободой слова, с одной стороны, и с правом на защиту частной жизни – с другой¹⁴. Такой комплексный подход нахо-

⁸ См.: Standards for a free, open and inclusive Internet / Lanza E., Office of the Special Rapporteur for freedom of expression of the Inter-American Commission on Human Rights. Washington, 2016. P. 87, para. 228. 89 p.

⁹ См.: Руководство по правам человека для интернет-пользователей, принятое Комитетом министров Совета Европы 16 апреля 2014 г. URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ccfa2> (дата обращения: 01.12.2023).

¹⁰ См.: ECtHR. *Standard Verlagsgesellschaft MBH v. Austria* (№ 3) (appl. no.39378/15), para. 75, judgment of 7 December 2021.

¹¹ См.: Липкина Н.Н. Международноправовое обязательство уважать права человека: основные элементы содержания и ограничения // Журнал российского права. 2014. № 4(208). С. 112–118.

¹² См.: Benedik W., Kettemann M. Freedom of expression and The Internet. Strasbourg, Council of Europe publishing, 2020. P. 51. 307 p.

¹³ См.: Kambourakis G. Anonymity and closely related terms in the cyberspace: An analysis by example // Journal of Information Security and Applications. 2014. № 19(1). P. 2–17.

¹⁴ См., например: Устинович Е.С. Зарубежный опыт законодательного регулирования анонимности в Интернете и судеб-

дит отражение в практике международных органов и организаций. Так через призму свободы слова и права на частную жизнь анонимность рассматривает и Специальный докладчик по вопросам защиты свободы выражения мнений Межамериканской комиссии по правам человека¹. Такой же подход отражен и в практике ЕСПЧ².

Вместе с тем необходимость сохранения анонимности может иметь место не только в контексте обеспечения права на свободу слова и защиты частной жизни. Так, например, анонимность также может рассматриваться и в контексте защиты свидетелей. В качестве примера можно привести практику Межамериканского суда по правам человека³, документы Управления ООН по наркотикам и преступности⁴, а также нормы национального законодательства ряда государств⁵.

Особое значение анонимность и псевдонимность приобретают в рамках института защиты персональных данных. В качестве примера можно привести положения принятого в рамках Европейского Союза Общего регламента о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном перемещении таких данных⁶ и Директивы о защите физических лиц в отношении об-

ная практика // Вопросы экономики и права. 2016. № 2. С. 7–9; Федоров Р.В. Теоретико-правовые аспекты права на анонимность в сети Интернет // Юридический вестник ДГУ. 2022. Т. 4. № 4. С. 34–41; Martin J.A., Fargo A.L. Anonymity as a legal right: where and why it matters // North Carolina journal of Law and technology. 2015. Vol. 3. Issue 2. P. 311–374; Qasir S. Anonymity in Cyberspace: judicial and legislative regulations // Fordham law review. 2013. Vol. 81. Issue 6. P. 3651–3691.

¹ См.: Standards for a free, open and inclusive Internet / Lanza E., Office of the Special Rapporteur for freedom of expression of the Inter-American Commission on Human Rights. Washington, 2016. P. 87, para. 227. 89 p.

² См.: ECtHR. Sanoma Uitgevers B.V vs. the Netherlands (GC) (appl. no. 38224/03), para. 89, judgment of 14 September 2010; ECtHR. Delfi AS v. Estonia (appl. no. 64569/09), para. 148, judgment of 10 October 2013; ECtHR. Bacher v. Norway (appl. no.21272/12), para. 4, concurring opinion of Judge Tsotsoria; ECtHR. Benedik v. Slovenia (appl. no.62357/14), para. 117, judgment of 24 April 2018; ECtHR. Odierv v. France (appl. no. 42326/98), para. 44, judgment of 13 February 2003.

³ См.: Inter-American Court of Human Rights. Norín Catrimán et al. (Leaders, members and activist of the Mapuche Indigenous People) v. Chile, para. 20, judgment of 29 May 2014.

⁴ См.: Good practices for the protection of witnesses in criminal proceedings involving organized crime / United Nations Office on Drugs and Crime. New York: United Nations, 2008. 112 p.

⁵ См., например: Закон Республики Казахстан от 05.07.2000 г. № 72 –II «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе» (с изм. и доп. от 26.03.2023). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1018939 (дата обращения: 07.12.2023); Постановление Совета министров Республики Беларусь от 21.01.2016 г. № 44 «Об утверждении Положения о порядке применения мер безопасности в отношении защищаемых лиц». URL: <https://pravo.by/document/?guid=12551&p0=C21600044> (дата обращения: 07.12.23); Canada Safer Witnesses Protection Program Act, 2013. URL: https://laws.justice.gc.ca/eng/AnnualStatutes/2013_29/page-1.html#h-2 (дата обращения: 07.12.23).

⁶ См.: Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32016R0679> (дата обращения: 07.12.23).

работки персональных данных компетентными органами в целях предотвращения, расследования, обнаружения или преследования уголовных преступлений, правонарушений или исполнения уголовных наказаний, а также о свободном перемещении таких данных⁷.

Вопросы анонимности приобретают значение также в деятельности самих международных органов и организаций. Так при подаче жалобы, например, в ЕСПЧ заявитель имеет право ходатайствовать о сокрытии личной информации⁸.

Таким образом, анонимность как социоправовой феномен выходит за пределы оси «частная жизнь – свобода слова», что говорит о возможности рассматривать право на анонимность как комплексное явление или же как субъективное право в широком смысле.

Анализ научной литературы позволяет выделить, в свою очередь, два подхода к пониманию права на анонимность в широком смысле.

Согласно первому подходу, право на анонимность понимается как формирующееся комплексное субъективное право, объединяющее в себе право на защиту персональных данных, право на частную жизнь и право на свободу слова⁹. Данная точка зрения отличается от узкого понимания права на анонимность тем, что распространяет его одновременно как на сферу частной жизни, так и на сферу коммуникации.

Второй подход к определению права на анонимность в широком смысле предполагает, что в силу комплексного характера исследуемого субъективного права сложно говорить о его однозначной связи с каким-то конкретным правом человека, так как право на анонимность может обеспечивать достижение различных целей (начиная от защиты персональных данных и заканчивая обеспечением права на жизнь)¹⁰. На наш взгляд, право на анонимность следует трактовать в наиболее широком смысле, поскольку применение статуса «инкогнито» возможно не только в рамках сферы межличностной коммуникации или защиты частной жизни.

В современных условиях анализируемое субъективное право является «синтетическим» правом человека в том смысле, что оно включает в себе

⁷ См.: Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32016L0680> (дата обращения: 07.12.23).

⁸ См.: European Court of Human Rights: Rules of the Court. Strasbourg: Council of Europe, 2023. P. 27.

⁹ См.: Мылтыкбаев М.Ж. Право на анонимность в сети Интернет: вопросы международно-правовой защиты // Юридическая наука. 2019. № 4. С. 42–45.

¹⁰ См.: Кузнецова С.С. Право на анонимность в сети Интернет: актуальные вопросы реализации и защиты // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 5. С. 33–41; Мочалов А.Н. Парадокс анонимности в интернете и проблемы её правового регулирования // Вестник Сургутского государственного университета. 2021. № 4. С. 111–121.

различные элементы других прав и свобод, трансформируя их и интегрируя в новое субъективное право.

Широкое понимание права на анонимность налагает определённый отпечаток на его содержание. Так, в литературе можно встретить подход, в рамках которого содержание права на анонимность представляет собой совокупность следующих правомочий индивида: 1) право принимать решение скрыть свою личность третьих лиц; 2) право выбирать субъектов, имеющих право знать истинную личность человека; 3) право на сохранение личности в тайне¹. Данная точка зрения, как представляется, нуждается в некоторой корректировке. Содержательный аспект права на анонимность должен включать в себя следующие элементы: 1) право лица самостоятельно скрывать свою личность, создавать псевдоличность или ходатайствовать о сокрытии личности; 2) право лица требовать установления разумного порядка раскрытия личности и участвовать в процессе раскрытия личности или; 3) право требовать предоставления материальных и процессуальных гарантий обеспечения тайны личности. Однако право на анонимность не является абсолютным субъективным правом², поэтому в качестве четвёртого элемента его содержания, по нашему мнению, следует рассматривать обязанность индивида не использовать анонимность в противоправных целях. В случае нарушения данной обязанности у государственных органов возникает право деанонимизировать лицо, злоупотребившее возможностью использования статуса «инкогнито».

Заключение

Подводя итог, можно сделать следующие выводы: 1) право на анонимность как субъективное право на данный момент развивается в рамках мягкого международного права; 2) право на анонимность может пониматься в узком и широком смысле; 3) в рамках узкого подхода право на анонимность может связываться с правом на частную жизнь, правом на свободу слова или правом на защиту персональных данных; 4) в рамках широкого подхода право на анонимность может пониматься как гибридное право, включающее в себя право на свободу слова и право на защиту персональных данных или же как самостоятельное комплексное субъективное право; 5) право на анонимность следует понимать как синтетическое субъективное право, включающее в себя элементы различных прав человека; 6) с точки зрения содержания, право на анонимность включает в себя не только возможность исполь-

¹ См.: Кузнецова С.С. Право на анонимность в сети Интернет: актуальные вопросы реализации и защиты // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 5. С. 33–41; ECtHR. Standard Verlagsgesellschaft MBH v. Austria (№ 3) (appl. no.39378/15), para. 75, judgment of 7 December 2021.

² См.: Солдатенко О.М. Право на анонимность в «цифровую эру»: проблемы признания и пределы реализации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 6. С. 138–140.

зовать киберпространство в режиме «инкогнито», но и обязанность не нарушать права третьих лиц.

Литература

1. Липкина Н.Н. Международно-правовое обязательство уважать права человека: основные элементы содержания и ограничения // Журнал российского права. 2014. № 4(208). С. 112–118.
2. Мочалов А.Н. Парадокс анонимности в интернете и проблемы её правового регулирования // Вестник Сургутского государственного университета. 2021. № 4. С. 111–121.
3. Мылтыкбаев М.Ж. Право на анонимность в сети Интернет: вопросы международно-правовой защиты // Юридическая наука. 2019. № 4. С. 42–45.
4. Солдатенко О.М. Право на анонимность в «цифровую эру»: проблемы признания и пределы реализации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 6. С. 138–140.
5. Платонова С.И. Большие данные и организация социального контроля в цифровом обществе // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Философские науки. 2022. № 4. С. 81–91.
6. Устинович Е.С. Зарубежный опыт законодательного регулирования анонимности в Интернете и судебная практика // Вопросы экономики и права. 2016. № 2. С. 7–9.
7. Федоров Р.В. Теоретико-правовые аспекты права на анонимность в сети Интернет // Юридический вестник ДГУ. 2022. Т. 4. № 4. С. 34–41.
8. Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы / пер. В. Наумова; под ред. И. Борисовой. М.: Ад Маргинем Пресс, 1999. 480 с.
9. Bentham J. The Panopticon Writings / ed. by M. Bozovic. London: Verso, 1995. 158 p.
10. Benedik W., Kettemann M. Freedom of expression and The Internet. Strasbourg, Council of Europe publishing, 2020. P. 51. 307 p.
11. Hogan B. Pseudonyms and the Rise of the Real-Name Web // A Companion to New Media Dynamics / ed. by J. Hartley, J. Burgess, A. Bruns. Chichester: Blackwell Publishing Ltd., 2012. P. 290–308.
12. Kambourakis G. Anonymity and closely related terms in the cyberspace: An analysis by example // Journal of Information Security and Applications. 2014. № 19(1). P. 2–17.
13. Martin J.A., Fargo A.L. Anonymity as a legal right: where and why it matters // North Carolina journal of Law and technology. 2015. Vol. 3. Issue 2. P. 311–374.
14. Marx H.T. Identity and anonymity: some conceptual distinctions and issues for research // Documenting individual identity: the development of State practices in The Modern world / ed. by J. Ca-

plan and J. Torpey. Princeton: Princeton University press, 2001. P. 316–318.

15. Qasir S. Anonymity in Cyberspace: judicial and legislative regulations // *Fordham law review*. 2013. Vol. 81. Issue 6. P. 3651–3691.

THE CONTENT OF THE SUBJECTIVE RIGHT TO ANONYMITY ON THE INTERNET IN INTERNATIONAL LAW

Atmurzayev I.Z.

Saratov state law academy

The paper examines and evaluates several perspectives on the nature and scope of the human right to online anonymity. The study examines international jurisprudence materials of the European and Inter-American Courts of Human Rights as examples. It also examines materials from the UN Office on Crime and Drugs, the Special Rapporteur of the Inter-American Commission on Human Rights on the protection of freedom of expression, and both domestic and foreign doctrine. The study comes to the conclusion that there are two ways to interpret the right to anonymity. The argument put out in this paper is that the right to anonymity is a developing, multifaceted, subjective right that incorporates aspects of several human rights.

Keywords: international law, international human rights law, human rights, cyberspace, anonymity, right to anonymity.

References

1. Lipkina N.N. International legal obligation to respect human rights: main elements of content and limitations // *Journal of Russian Law*. 2014. No. 4(208). pp. 112–118.
2. Mochalov A.N. The paradox of anonymity on the Internet and the problems of its legal regulation // *Bulletin of Surgut State University*. 2021. No. 4. pp. 111–121.
3. Myltykbaev M. Zh. The right to anonymity on the Internet: issues of international legal protection // *Legal science*. 2019. No. 4. pp. 42–45.
4. Soldatenko O.M. The right to anonymity in the “digital era”: problems of recognition and limits of implementation // *Bulletin of the Saratov State Law Academy*. 2019. No. 6. pp. 138–140.
5. Platonova S.I. Big data and the organization of social control in a digital society // *Bulletin of the Moscow State Regional University. Series: Philosophical Sciences*. 2022. No. 4. pp. 81–91.
6. Ustinovich E.S. Foreign experience of legislative regulation of anonymity on the Internet and judicial practice // *Questions of Economics and Law*. 2016. No. 2. P. 7–9.
7. Fedorov R.V. Theoretical and legal aspects of the right to anonymity on the Internet // *Legal Bulletin of the DSU*. 2022. T. 4. No. 4. pp. 34–41.
8. Foucault M. *Supervise and punish. The Birth of Prison* / trans. V. Naumova; edited by I. Borisova. M.: Ad Marginem Press, 1999. 480 p.
9. Bentham J. *The Panopticon Writings* / ed. by M. Bozovic. London: Verso, 1995. 158 p.
10. Benedik W., Kettemann M. *Freedom of expression and the Internet*. Strasbourg, Council of Europe publishing, 2020. P. 51. 307 p.
11. Hogan B. *Pseudonyms and the Rise of the Real-Name Web // A Companion to New Media Dynamics* / ed. by J. Hartley, J. Burgess, A. Bruns. Chichester: Blackwell Publishing Ltd., 2012, pp. 290–308.
12. Kambourakis G. Anonymity and closely related terms in the cyberspace: An analysis by example // *Journal of Information Security and Applications*. 2014. No. 19(1). P. 2–17.
13. Martin J.A., Fargo A.L. Anonymity as a legal right: where and why it matters // *North Carolina journal of Law and technology*. 2015. Vol. 3. Issue 2. P. 311–374.
14. Marx H.T. Identity and anonymity: some conceptual distinctions and issues for research // *Documenting individual identity: the development of State practices in The Modern world* / ed. by J. Caplan and J. Torpey. Princeton: Princeton University press, 2001, pp. 316–318.
15. Qasir S. Anonymity in Cyberspace: judicial and legislative regulations // *Fordham law review*. 2013. Vol. 81. Issue 6. P. 3651–3691.

Влияние норм международного права на национально-правовую систему в отношении предупреждения пыток

Иванов Александр Михайлович,

К.и.н., доцент кафедры математики, информатики и общегуманитарных наук Смоленского филиала Финансового университета при Правительстве Российской Федерации; доцент кафедры юриспруденции Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при президенте Российской Федерации
E-mail: smolensk@fa.ru

Михайленков Сергей Юрьевич,

магистрант, Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
E-mail: pravo-smol@ranepa.ru

Статья раскрывает влияние норм международного (конвенционного) права на национальное законодательство в отношении предупреждения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, дает значение понятию «пытка» его толкование, как доктринальное, так и из практики Верховного Суда, продемонстрированы национальные институты, оказывающие превентивные меры по предупреждению пыток. В работе использовались методы научного познания: анализ, синтез, индукция, системный подход, метод формальной логики, юридико-догматический и другие. Авторы делают вывод, что в Российской Федерации имеется правовая основа, механизмы предупреждающие пытки в виде правозащитных организаций, например Общественной наблюдательной комиссии, но самым действенным институтом по предупреждению пыток остается – Федеральный омбудсмен по правам человека.

Ключевые слова: международное право, насилие, превентивные меры, пытки, пенитенциарные учреждения, уголовно-исправительная система, уголовное законодательство.

Исходя из доктринального толкования и теории международного права, пытки относятся к международным преступлениям, поэтому нормы содержащие запрет пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, можно встретить в ряде международных документов: Всеобщая декларация прав человека 10 декабря 1948 г., Международный пакт о политических и гражданских свободах 16 декабря 1966 г., о защите прав человека и основных свобод ООН 4 ноября 1950 г. также соответствующие протоколы к ней, Европейская Конвенция предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 26 ноября 1987 г. и также соответствующие протоколы к ней.

После развала Советского Союза, Российская Федерация встала на путь формирования демократического, правового государства, следуя общемировому запросу на гуманизацию права и искоренению неправовых методов воздействия на лиц, находящихся в пенитенциарных учреждениях. В соответствии с № 44-ФЗ 28 марта 1998 г. была ратифицирована Европейская Конвенция о предупреждении пыток 1987 г., а 30 марта 1998 г. согласно № 54-ФЗ Конвенция о защите прав человека от 1950 г. Как гласит ч. 4, ст. 15 Конституции РФ международные договоры и нормы являются составной частью правовой системы РФ, но в связи с выходом Российской Федерации из Совета Европы 28 февраля 2023 Президентом Путиным В.В. был подписан Федеральный Закон о «О прекращении действия в отношении Российской Федерации международных договоров Совета Европы», поэтому в действующий момент Европейская Конвенция о предупреждении пыток – не имеет юридической силы, но это не умаляет того факта, что она имела значимость в становлении мер превентивного характера в отношении пыток, которые по сей день используются в правоприменительной практике.

При этом Конвенция о защите прав человека от 1950 г. по-прежнему имеет юридическую силу, но если возвращаться к № 54-ФЗ, то мы можем пронаблюдать, что теперь имеется некоторая «правовая несостыковка», в связи с нестабильной геополитической и давлением Европейского Союза на Россию, продемонстрируем следующим примером из ст. 1: «Российская Федерация в соответствии со статьей 25 Конвенции признает компетенцию Европейской комиссии по правам человека получать заявления (жалобы) от любого лица, неправительственной организации или группы

лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения Российской Федерацией их прав, изложенных в Конвенции и указанных Протоколах к ней, в случаях, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления в действие этих договорных актов в отношении Российской Федерации». Но в связи с выходом из Совета Европы РФ и принятой 16 марта 2022 г. Резолюцией кабинета министров ЕС об исключении РФ из членства в Европейском Суде по правам человека, а это значит, что ЕС умаляет права тех российских заключенных, которые могут подвергаться пыткам для обращения в соответствующий судебный орган [4, с. 6–63–64; 6, с. 120–122].

Рассмотрев влияние норм международного права и международные институты по предупреждению пыток, автор переходит к национальной правовой системе, чтобы изучить правовое закрепление запрета пыток и соответствующие превентивные институты. В ч. 1 ст. 21 Конституции РФ регламентируется, что государство охраняет достоинство личности человека и ничто не может его умалять, обобщая это означает следующее: государство и есть главный институт по предупреждению пыток. Также в ч. 2 ст. 21 Основного закона, оговаривается, что никто не может быть подвергнут пыткам и приравненным к ним действиям. Примечателен тот факт, что Конституция РФ, принятая 12 декабря 1993 г. стала первой, где появилась норма, устанавливающая подобный запрет, ни в одной из четырех Конституциях СССР – подобной нормы не было.

Говоря о пытках также следует осветить и тот факт, какое определение «пытки» предлагает международное право и какое дает российский законодатель? Так например к.ю.н. Антонович Е.К. исходя из рассмотренной практики ЕСПЧ, дает следующее определение: пытка – такое умышленное бесчеловечное обращение, которое: причиняет серьезные и жестокие физические или психологические страдания, обусловленные стремлением заставить лицо совершить те или иные действия (например, дать признательные показания) либо воздержаться от их совершения; происходит, как правило, на протяжении непродолжительного времени. Также интересен следующий момент, Антонович считает, что несмотря на то, что «пытка» и «бесчеловечное обращение или наказание унижающие достоинство личности» разные правовые понятия, пытка может быть совершена в форме бесчеловечного обращения или наказания, унижающего достоинство личности [1, с. 176–178].

Рассматривая практику Верховного Суда от 01 ноября 2020 г. по данному вопросу, к ст. 1 Европейской Конвенции автором делается вывод, что «пытка» – это любое действие, совершенное умышленно, государственным, официальным субъектом, наделенным властными полномочиями, посредством причинения физических и нравственных страданий лицу или третьим лицам, с целью получения сведений или признательных показаний, а также для «неправового наказания» за со-

вершенное потерпевшем преступление или по любой иной причине основанной на дискриминации к лицу [7, с. 7–8].

Российский законодатель не предусматривает отдельной уголовно-правовой нормы за пытки (и приравненные к ним), само же определение законодатель дает в прим. 1 к ст. 286 Уголовного Кодекса РФ: «Под пыткой понимается любое действие (бездействие), которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль либо физические или нравственные страдания, чтобы получить от него или третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера». Соотнося, толкование ВС РФ из практики по применению норм Европейской Конвенции по предупреждению пыток и определение, закрепленное в виде прим. 1 к ст. 286 УК РФ, можно заметить, что толкование конвенционной нормы плавно перешло в уголовное законодательство РФ. Стоит оговорить тот факт, что благодаря законодательной инициативе сенаторов Совета Федерации Клишаса А.А., Полетаева В.В. и депутата Государственной Думы Крашенинникова П.В. 14 июля 2022 г. был принят № 307-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» внесены изменения в ст. 286 УК РФ, в соответствии с которыми данная статья дополнена 2 примечаниями. Из статьи 117 УК РФ был убран п. «Д» ч. 2, который устанавливал квалифицирующий состав с применением пыток и примечание, закрепляющее определение пыток, в свою очередь статья 286 УК РФ была дополнена ч. 4 в которой предусмотрено деяние совершенное должностным лицом с применением пытки, также статья была дополнена двумя примечаниями, прим. 1 дает понятливость «пытки», а прим. 2 обстоятельства включающие пытки (причинение боли подозреваемому во время задержанием, если тот оказывал сопротивление).

Таким образом впервые за долгое время законодатель учел необходимое международное практикой обстоятельство и теперь уголовно-правовая норма, которая регулирует преступления, связанные с пытками (и приравненные к ним), содержит в себе необходимый специальный субъект в виде должностного лица, наделенного властными полномочиями [8, с. 335–339]. Также изменения затронули ст. 302 УК РФ, поскольку пытки применяются чаще всего с целью принудить лицо к даче сведений или показаний, законодателем был расширен круг лиц в отношении кого может быть применено принуждение к даче показаний, к ним был отнесен осужденный, помимо этого был дополнен перечень лиц, совершаемых принуждением к даче показаний, к таковым законодатель отнес «иной сотрудник правоохранительного органа», в пояснительной записке указывается, что к ним следует отнести сотрудников ФСИН. Примечательно, что

законодатель из ч. 2 ст. 302 УК РФ, переместил альтернативный признак «с применением насилия» или «издевательства» в ч. 3 данной статьи. Оба преступления (ст. ст. 286, 302 УК РФ) отнесены к особо тяжким, санкции одинаковые в виде лишения срока свободы от 4 до 12 лет и правом занимать определенную должность 10 лет. По мнению автора, данная законодательная инициатива, сполна отразила необходимый запрос в обществе на ужесточение подобного рода деяния, и усилила уголовно-правовую защиту прав граждан, в отношении которых могут быть применены пытки [3, с. 103–105].

Возвращаясь к национальным институтам противодействующим пыткам, можно подразделить их на следующие виды: государственные, общественные. К государственным институтам, следует отнести прокуратуру, как надзорный орган, следящий в том числе и за условиями содержания в уголовно-исправительной системе, следственный комитет, как орган предварительного следствия в чью подследственность входят преступления, совершенные по ст. 286 УК, суды общей юрисдикции, как орган отправляющий правосудие и устанавливающий единообразную судебную практику по данной категории, но более значимое влияние оказывают Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека и Уполномоченный по правам человека. К общественным институтам противодействия пыткам следует отнести Общественные Наблюдательный Комиссии (ОНК), которые действуют согласно N76-ФЗ «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» от 10 июня 2008 г. чье участие также регламентируется ст. 23 Уголовно-Исполнительного Кодекса РФ, в соответствии п.п. 1, ст. 5 данные комиссии образуются на всей территории РФ, как гласит ст. 6 данного ФЗ, главной задачей ОНК является содействие в реализации государственной политики в области обеспечения прав заключенных, также в рамках данной статьи оговаривается тот факт, что ОНК постоянно действующий орган, а его состав утверждается Общественной Палатой субъекта Федерации [10, с. 140–143].

Возвращаясь к основным детерминантам пыткам, так во время встречи Путина В.В. с представителями Суда по правам человека, Ева Меркачева высказываюсь по данному вопросу, выделила три основных причины пыток: 1) Пытают с целью получения признательных показаний, явок с повинной, свидетельских показаний. 2) С целью материальной наживы. 3) С целью «ломки» осужденного, чтобы запугать и устрашить, а также за жалобы на условия содержания [2].

Выдающийся советский и российский криминолог Гишинский Я.И. считает, что проблема преступлений, связанных с пытками (и приравненных к ним) заключается также в том, что основная масса не попадает в уголовно-статистический учет,

а это означает, что данную категорию можно отнести к «латентной преступности», вместе с тем крайне неоднозначное выдвигается утверждение о том, что само содержание в российских тюрьмах носит собой «пыточный» характер, в пример приводятся так называемые «пресс-хаты», куда отправляются подозреваемые в следственных изоляторах, с целью получения от них признательных показаний, также Яков Ильич свидетельствует о существовании такого феномена, как «пыточные колонии», в пример им приводится исправительная колония «Белые лебеди».

Безусловно уголовно-исправительная система РФ имеет ряд недостатков, но говорить о том, что само содержание в местах лишения свободы носит «пыточный» характер, не совсем корректно, потому что цель наказания восстановление социальной справедливости и исправление осужденного, а не отдых вдали от дома. В свою очередь действительно важным замечанием со стороны профессора Гишинского Я.И., является «упрек» в сторону закрытости российских пенитенциарных учреждений [5, с. 445–449], данный тезис также находит свое отражение в докладе федерального омбудсмена по правам человека Москальковой Т.Н. от 2019 г.: «По оценке Генеральной прокуратуры Российской Федерации, одной из причин жестокого обращения с заключенными являются недостаточная открытость пенитенциарной системы и невысокий уровень эффективности ведомственного контроля». Анализируя данные по поступившим жалобам в аппарат федерального омбудсмена с 2019 по 2022 гг. можно сделать вывод, что прослеживается тенденция на уменьшение количества жалоб, так например в 2019 г. – 364 обращений, 2020 г. – 189 обращений, 2021 г. – 66 обращений, 2022 г. – 47 обращений. К сожалению эти данные мало что дают, трудно сказать, действительно ли пыткам в местах лишения свободы, осужденные подвергаются реже или просто институт Уполномоченного по правам человека утратил доверие и эффективность, но следует оговорить тот факт, что Москалькова Т.Н. например способствовала принятию поправок в действующий уголовный закон, ужесточающий ответственность за пытки и устанавливающий специальный субъект, хотя по ее убеждению этого не достаточно, схожих взглядов придерживаются как Меркачева Е.М., так и Москалькова Т.Н., а именно криминализация пыток в целом и введение в уголовный закон отдельной уголовно-правовой нормы за данное деяние.

Для предупреждения пыток, Москалькова Т.Н. предлагает: 1) расширение полномочий федерального омбудсмена, так выдвигается предложение, чтобы Уполномоченный имел право выдавать мандат сторонним лицам для осуществление общественного контроля, что повысило бы состояние законности и способствовало развитию гражданского общества; 2) должный уровень ведомственного контроля ФСИН за условиями содержания заключенных и внимательное рассмотрение администрацией жалоб на нарушение со стороны сотруд-

ников; 3) Оказание юридической помощи заключенным для ликвидации правовой безграмотности [9, с. 280–282].

Таким образом, авторы делают вывод, что в Российской Федерации имеется правовая основа, механизмы предупреждающие пытки в виде правозащитных организаций, например Общественной наблюдательной комиссии, но самым действенным институтом по предупреждению пыток остается – Федеральный омбудсмен по правам человека. Проблема ОНК заключается в том, что там часто состоят люди, работавшие в системе исполнения наказания или органах МВД. О какой непредвзятости с их стороны может идти речь? Сама Москалькова Т.Н. в своих специальных докладах отмечает неэффективность проверок ОНК пенитенциарных учреждений и ее «фиктивность».

Литература

1. Антонович Е.К. Пытка и другие формы жестокого обращения в решениях по уголовным делам Европейского суда по правам человека // Правоведение. – 2019. – Т. 63. – № 1. – С. 172–180.
2. Встреча Владимира Путина с членами СПЧ 9 декабря 2021 года. Стенограмма (обновляется) http://www.president.sovet.ru/presscenter/news/vstrecha_vladimira_putina_s_chlenami_spch_9_dekabrya_2021_goda_stenogramma_obnovlyetsya/?ysclid=lo7gl62rdq824828171 (дата обращения 03.01.2024).
3. Журтов А.Б. К вопросу об ответственности за пытки в Российской Федерации // Социально-политические науки. – 2020. – Т. X. – № 2. – С. 103–106.
4. Кантур Р. Проблемы соблюдения Россией обязательств по статье 3 Европейской Конвенции по правам человека в отношении задержанных: практика ЕСПЧ // Международное правосудие. – 2018. – № 2(26). – С. 63–67.
5. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. Авторский курс. 4-е изд., перераб и доп. ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», СПб.: 2018. 517 с.
6. Павленко А.А. Законодательные гарантии защиты осужденных к лишению свободы от пыток, другого жестокого или унижающего достоинство обращения в постсоветских государствах // Уголовная юстиция. – 2022. – № 20. – С. 119–129.
7. Обобщение практики и правовых позиций международных договорных и внедоговорных органов по вопросам защиты права лица не подвергаться пыткам, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию (обновлено по состоянию на 1 ноября 2020 года) https://vsrf.ru/documents/international_practice/29487/ (дата обращения 04.01.2024).
8. Решетникова Г.А. Законопроект № 42307–8 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации (в части установле-

ния уголовной ответственности за пытки)» // Вестник Удмуртского университета. – 2022. – т. 32. – Вып. 2. – Экономика и право. – С. 335–339.

9. Соблюдение и защита прав потерпевших в уголовном процессе. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации. Тематический доклад // <https://ombudsmanrf.org/storage/74a0484f-7d5a-4fe4-883d-a1b5ba1dd5f8/mediateca/doclad-2022.pdf> (дата обращения 04.01.2024).
10. Чуксина В.В. Институт омбудсмана как национальный превентивный механизм против пыток // Известия иркутской государственной экономической академии. – 2012. – № 3. – С. 140–143.

IMPACT OF INTERNATIONAL LAW ON THE NATIONAL LEGAL SYSTEM WITH REGARD TO THE PREVENTION OF TORTURE

Ivanov A.M., Mikhailenkov S. Yu.

Smolensk Branch of the Financial University under the Government of the Russian Federation; Smolensk Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

This article reveals the influence of the norms of international (conventional) law on national legislation with regard to the prevention of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, gives the meaning of the concept of “torture”, its interpretation, both doctrinal and from the practice of the Supreme Court, demonstrates national institutions that provide preventive measures to prevent torture. The methods of scientific cognition were used in the work: analysis, synthesis, induction, system approach, method of formal logic, juridical-dogmatic, and others. The authors conclude that the Russian Federation has a legal basis, mechanisms to prevent torture in the form of human rights organizations, for example, the Public Monitoring Commission, but the most effective institution for the prevention of torture remains the Federal Ombudsman for Human Rights.

Key words: international law, violence, preventive measures, torture, penitentiaries, penal system, criminal law.

References

1. Antonovich E.K. Pytka i drugie formy cruel'nogo obrazovanie v resheniya po ugovolnykh del'akh Evropeyskoy suda po pravovykh [Torture and other forms of cruel treatment in decisions on criminal cases of the European Court of Human Rights]. – 2019. – Т. 63. – № 1, P. 172–180.
2. Vladimir Putin's meeting with members of the HRC on December 9, 2021. Transcript (updated) http://www.president.sovet.ru/presscenter/news/vstrecha_vladimira_putina_s_chlenami_spch_9_dekabrya_2021_goda_stenogramma_obnovlyetsya/?ysclid=lo7gl62rdq824828171 (accessed 03.01.2024).
3. Zhurtov A.B. On the issue of responsibility for torture in the Russian Federation // Socio-political sciences. – 2020. – Т. H. – No. 2. – pp. 103–106.
4. Kantur R. Problems of Russia's compliance with obligations under Article 3 of the European Convention on Human Rights in relation to detainees: the practice of the ECHR // International Justice. – 2018. – № 2(26). – Pp. 63–67.
5. Criminology: theory, history, empirical base, social control. The author's course. 4th ed., revision and supplement. Alef-Press Publishing House LLC, St. Petersburg: 2018. 517 p.
6. Pavlenko A.A. Legislative guarantees for the protection of persons sentenced to imprisonment from torture, other cruel or degrading treatment in post-Soviet states // Criminal Justice. – 2022. – No. 20. – pp. 119–129.
7. Generalization of the practice and legal positions of international treaty and non-treaty bodies on the protection of the right of a person not to be subjected to torture, inhuman or degrading treatment or punishment (updated as of November 1, 2020)

- https://vsrf.ru/documents/international_practice/29487 / (accessed 04.01.2024).
8. Reshetnikova G.A. Draft law No. 42307–8 “On amendments to the Criminal Code of the Russian Federation (regarding the establishment of criminal liability for torture)” // Bulletin of the Udmurt University. – 2022. – vol. 32. – Issue 2. – Economics and Law. – pp.335–339.
 9. Observance and protection of the rights of victims in criminal proceedings. Commissioner for Human Rights in the Russian Federation. Thematic report // <https://ombudsmanrf.org/storage/74a0484f-7d5a-4fe4-883d-a1b5ba1dd5f8/mediateca/dodlad-2022.pdf> (accessed 04.01.2024).
 10. Chuksina V.V. Institute of the Ombudsman as a national preventive mechanism against torture // Proceedings of the Irkutsk State Academy of Economics. – 2012. – No. 3. – pp.140–143.

Универсальный принцип действия уголовного закона Республики Таджикистан в пространстве: научно-теоритический и законодательный аспекты

Амиров Азизджон Азаматович,

аспирант кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА им. Кутафина)
E-mail: azizjon-amirov@mail.ru

В статье детально рассматривается содержание универсального принципа действия уголовного закона Республики Таджикистан в пространстве. В процессе рассмотрения данного принципа, были изучены национальное и зарубежное законодательство, международные правовые акты и доктрина уголовного права. Описывается при каких условиях может применяться данный принцип. Анализируются проблема ответственности государств за международные преступления и их должностных лиц. Отмечается, что для совершенствования уголовного закона необходимо научное обоснование и разработка концептуальных основ о принципах действия уголовного закона в пространстве, осмысление их практики применения в работе правоохранительных органов не только на территории Таджикистана, но и других стран мира. Развитие и обеспечение эффективности национального законодательства, не представляется возможным вне учета опыта мирового сообщества, развитых стран мира в этом вопросе. На взгляд автора, перечневый подход универсального принципа предусмотренного в законодательстве зарубежных государств ограничивает юрисдикцию универсального принципа действия уголовного закона в пространстве. Полагаем, что закрепленное положение универсального принципа УК РТ позволяет государству в полной мере обеспечить защиту своих национальных интересов и безопасности граждан.

Ключевые слова: универсальный принцип, уголовный закон, пространство, уголовная ответственность, преступление, конвенция, иностранные граждане, наказание, общественные отношения, международные преступления.

С момента приобретения Республикой Таджикистан (далее – РТ) независимости, руководство страны инициировало процесс создания нового Уголовного кодекса (далее – УК). В рамках разработки данного документа в обязательном порядке принимались во внимание и учитывались современные международные стандарты, ключевые международные соглашения и договоры. В тоже время были задействованы как богатейший опыт применения ранее действующего уголовного законодательства, так и достижения отечественной и зарубежной науки уголовного права.

Вопросы, имеющие отношение к принципам действия уголовного закона в пространстве, освещались многими учеными. Данная тема имеет важное политическое значение. Она связана с независимостью и суверенитетом государства.

Для совершенствования уголовного закона необходимо научное обоснование и разработка концептуальных основ о принципах действия уголовного закона в пространстве, осмысление их практики применения в работе правоохранительных органов не только на территории Таджикистана, но и других стран мира.

В ч. 2 ст. 1 УК РТ говорится о том, что УК разработан с учётом требований Конституции РТ, принципов и норм международного права. В действующем УК РТ особое внимание посвящено международным обязательствам. Одним из них является соблюдение универсального принципа действия уголовного закона в пространстве. Данный принцип вошел в отечественное уголовное право после ратификации международно-правовых норм.

Универсальный принцип действия уголовного закона представляет собой концепцию, в соответствии с которой национальное уголовное законодательство применяется к преступлениям, совершенным за границей, признаваемым международными договорами как посягательство против международного правопорядка. Этот принцип основан на идее, что некоторые крайне опасные преступления должны быть преследуемыми во всем мире независимо от границ государств. По факту этот принцип является принципом международного уголовного права, так как оно появилось с развитием международного уголовного права. Сущность которого заключается в том, что каждое государство может судить и наказывать людей, которые совер-

шили серьезные международные преступления, вне зависимости от того, где произошло преступление и гражданами каких стран являются преступники. Универсальный принцип позволяет государствам привлекать преступников к ответственности за международные преступления, даже если они были совершены за пределами страны, где проводится судебное преследование. При этом вопрос, где и кто совершил преступление, становится несущественным. По мнению М.Д. Шаргородского, универсальный принцип – предусматривает право государства наказывать любого человека за совершенное преступление, которое является актом, посягающим на мировой правопорядок, независимо от гражданства и места совершения преступления¹. По мнению М.И. Блум, этот принцип может применяться в соответствии с международными соглашениями и позволяет привлекать иностранных граждан к уголовной ответственности за преступления, совершенные за пределами государства пребывания и не имеющие прямого отношения к последнему². Под международными, или преступлениями против мира и безопасности человечества Л.В. Иногамова-Хегай понимает деяния, нарушающие мирные отношения между народами и государствами, а также угрожающие основам общей безопасности всего человечества. Следовательно, это преступления, наносящие ущерб стабильности и гармонии в мировом сообществе³.

Для реализации универсального принципа не должны быть преградой ни границы, ни гражданство виновных для привлечения их к ответственности⁴. Этот принцип подчеркивает важность сотрудничества между государствами и международными организациями для эффективной борьбы с преступностью в глобальном масштабе.

В ст. 2 Всеобщей декларации прав человека говорится, что «каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными ею, без какого бы то ни было различия. Кроме того, не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит, независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся или как-либо ограниченной в своем суверенитете»⁵.

Республика Таджикистан как субъект международных отношений признает, что некоторые пре-

ступления имеют международный характер, и имеет право осуществлять юридическую юрисдикцию в отношении этих преступлений, даже если они были совершены иностранными гражданами или лицами без гражданства за пределами территории Таджикистана. Это говорит о том, что, если иностранные граждане совершают преступления за пределами Таджикистана, предусмотренные международными договорами, которые были признаны Таджикистаном, они могут быть привлечены к уголовной ответственности согласно Уголовному кодексу Республики Таджикистан. Согласно п. «а», ч. 2 ст. 15 УК РТ, «иностранцы граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в РТ, подлежат ответственности по УК РТ за преступления, совершенные вне ее пределов, если ими совершено преступление, предусмотренное нормами международного права, признанными РТ или межгосударственными договорами и соглашениями РТ»⁶.

Лицо, которое подлежит уголовной ответственности на основе универсального принципа, обязательно должно являться гражданином другой страны или апатридом, не проживающим на постоянной основе на территории РТ. Это положение не распространяется на дипломатических представителей иностранных государств и других лиц, находящихся под иммунитетом.

Лица, совершившие международные преступления, несут ответственность вне зависимости от своего гражданства или статуса участия государства в соответствующих конвенциях. Это подчеркивает недопустимость уклонения от ответственности за международные преступления независимо от наличия или отсутствия ратификации соответствующих конвенций государством.

В юридической науке имеет место мнение, что международные преступления могут быть совершены как государствами, так и физическими лицами. Например, Е.Г. Ляхов считает, что «исполнителем такого международного преступления, как терроризм, является физическое лицо, а субъектом выступает государство как участник международных отношений»⁷.

А.Н. Трайнин писал: «Государство не может нести уголовную ответственность; поэтому государство не может быть субъектом преступлений против человечества»⁸. Ответственность перед законом за такие незаконные поступки возлагается исключительно на физических лиц, которые являются виновниками этих действий.

Государство может совершить преступление в международном праве, но на практике оно

¹ См.: Шаргородский М.Д. Курс уголовного права. Т. 3: Уголовный закон. Всесоюз. ин-т юрид. наук М-ва юстиции СССР. – Москва: Юрид. изд-во, 1948. – С. 277.

² См.: Блум М.И. Действие советского уголовного закона во времени и пространстве: дис. ... д-ра юрид. наук. – Рига, 1975. – С. 58.

³ См.: Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. – М., 2003. – С. 143–144.

⁴ См.: Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве: монография. – СПб.: Изд-во СПб-го университета, 1995. – С. 177.

⁵ Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 22.01.2024).

⁶ Уголовный кодекс Республики Таджикистан. [Электронный ресурс] / Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан. – Режим доступа: <http://ncz.tj/> (дата обращения: 22.01.2024).

⁷ См.: Ляхов Е.Г. Проблемы сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом. – М.: Международные отношения, 1979. – С. 49.

⁸ См.: Трайнин А.Н. Защита мира и борьба с преступлениями против человечества. – М.: Издательство АН СССР, 1956. – С. 43–48.

не подвергается уголовной ответственности согласно международному уголовному праву. Вместо этого в отношении государства могут быть применены различные виды международно-правовых санкций. Данное положение отображает несоответствие таких понятий, как «субъект преступления» и «субъект ответственности», что является одной из особенностей международно-правовой ответственности¹. Как указывает А.В. Наумов, уголовная ответственность государств существует лишь в теоретических научных исследованиях². В связи с этим в настоящее время фактическое привлечение государств к уголовной ответственности на практике невозможно. Например, ЮАР подал иск в международный суд ООН против Израиля за геноцид палестинцев. Согласно информации средств массовой информации с 7 октября 2023 г. до конца января 2024 г. были убиты более 26 тыс. человек в Палестине. Однако до сегодняшнего дня ни одно должностное лицо Израиля не было привлечено к уголовной ответственности за геноцид³. Многие международные организации и руководители западных стран, которые всегда говорили о правах человека, о гендерном равенстве, о мире и свободе демократии не предприняли никаких юридических действий в отношении Израиля. Действия Израиля нарушают нормы международного права и конвенцию «О предупреждении преступления геноцида и наказания за него». Как ранее мы отмечали, принципы действия уголовного закона имеют политический характер.

Обязательным требованием для реализации универсального принципа по УК РТ является то, что международное преступление должно быть совершено за пределами территории РТ. Если такое преступление совершится на территории РТ, ответственность безусловно будет наступать по принципу территориальности.

Впервые перечень международных преступлений был установлен в Уставе Международного военного трибунала (далее – МВТ), принятом в 1945 г. В ст. 6 Устав МВТ делит международные преступления на три группы:

1. Преступления против мира – планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны или войны в нарушение международных договоров, соглашений или участие в общем плане или в заговоре, направленное на осуществление любого из вышеуказанных действий.
2. Военные преступления – нарушения законов и обычаев войны, включающие: убийства, истязания

или увяд в рабство или для других целей гражданского населения оккупированных территорий; убийства или истязания военнопленных или лиц, находящихся в море; убийство заложников и др.

3. Преступления против человечности – убийства, истребление, порабощение, ссылка и другие жестокости, совершенные в отношении гражданского населения до или во время войны, или преследование по политическим, расовым или религиозным мотивам с целью осуществления или в связи с любым преступлением, подпадающим под юрисдикцию Трибунала, независимо от того, являлись ли эти действия нарушением внутреннего законодательства государства, в котором они были совершены⁴.

Перечень военных преступлений и преступлений против человечности был дополнен Женевскими конвенциями о защите гражданского населения во время войны 1949 г. и дополнительными протоколами к нему, в которых они квалифицированы как «серьезные нарушения»⁵. Эти документы обеспечивают правовую основу для привлечения лиц к уголовной ответственности за международные преступления и способствуют поддержанию международной стабильности и справедливости. На сегодняшний день законодательством большинства стран мира предусмотрена такая норма.

По мнению Л.В. Иногамова-Хегай, преступления международного характера – это деяния, которые посягают на международные отношения государств в сферах обеспечения основных прав и свобод личности, деятельности организаций, социокультурного взаимодействия, экономической сотрудничества, охраны окружающей среды, борьбы с преступностью и др⁶. Такие преступления в большинстве случаев нарушают внутрисударственный правопорядок и национальное законодательство. В то же время они оказывают воздействие на интересы других стран или мирового сообщества, разрушая основы сотрудничества между государствами и другими аспектами международных отношений.

Подводя итог вышесказанному, можно заключить, что международные преступления нацелены на нарушение мира и общей безопасности человечества, стремясь подорвать основы существования мирового правопорядка. Преступления международного характера – это деяния, нарушающие общепризнанные права и свободы, а также взаимодействие государств в различных социально-экономических сферах жизни.

¹ Международное уголовное право: учебник для вузов / под ред. А.В. Наумова, А.Г. Кибальника. 4-е изд. – М.: Юрайт. 2019. – С. 162.

² Там же. – С. 163.

³ Международный суд в Гааге вынес вердикт по иску против Израиля о геноциде. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.rbc.ru/politics/26/01/2024/65b3ad269a7947014853f819> (дата обращения: 22.01.2024); Международный Суд ООН предписал Израилю предотвращать акты геноцида в Газе. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://news.un.org/ru/story/2024/01/1448927> (дата обращения: 22.01.2024).

⁴ Устав Международного Военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси от 08 августа 1945. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901737883> (дата обращения: 22.01.2024).

⁵ Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны от 12.08.1949 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm> (дата обращения: 22.01.2024).

⁶ См.: Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. – М., 2003. – С. 143–144.

На данный момент Республика Таджикистан активно ратифицировала значительное количество универсальных международных соглашений, направленных на борьбу с международной преступностью. Особенно важно отметить, что в отношении международных преступлений и преступлений международного характера применяется универсальная юрисдикция, которая действует независимо от места совершения общественно-опасного деяния и гражданства виновного лица.

Для применения универсального принципа важным условием является нахождение виновного на территории РТ. При этом иностранные граждане и лица без гражданства, проживающие как законно, так и незаконно на территории РТ, подпадают под юрисдикцию УК РТ. Они несут уголовную ответственность за преступления, совершенные за пределами территории РТ, согласно положениям международных соглашений, ратифицированных РТ.

В целом важно понимать, что развитие и обеспечение эффективности национального законодательства (включая уголовный закон), не представляется возможным вне учета опыта мирового сообщества, развитых стран мира в этом вопросе. Сравнение опыта в разработке и практике применения уголовного закона на уровне разных стран способно обеспечить совершенствование уголовного законодательства, сделать его подобным лучшим мировым образцам.

Отличительной чертой универсального принципа можно назвать то, что он позволяет регулировать преступность и наказуемость за наиболее опасные преступления международного характера, по национальному законодательству государства, на территории которого находится лицо, привлекаемое к ответственности, вне зависимости от того где было совершено преступление. Международное сообщество, наконец, пришло к осознанию того, что благодаря применению универсального принципа можно добиться эффективной организации совместной межстрановой борьбы, в отношении преступлений, зафиксированных в Концепции.

Принципиальным требованием универсального принципа для привлечения к уголовной ответственности является то, что лицо не должно быть привлечено к уголовной ответственности в стране где было совершено преступление. Это требование предусмотрено ч. 3 ст. 15 УК РТ, ибо в противном случае нарушался бы принцип справедливости, в частности, его положение о том, что «никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление». Кроме того, в ч. 2 ст. 20 Конституции РТ закреплено, что «никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление»¹.

Иностранные граждане и лица без гражданства, совершившие преступления за границей и уже от-

бывшие наказание там, не подлежат дополнительной уголовной ответственности согласно законодательству РТ. Следует отметить, что во времена советского союза решение суда иностранного государства не имел обязательной силы на территории СССР². По этому поводу Б.В. Волженкин подчеркивал, что это положение не соответствует гуманистическому принципу³. Принцип *non bis in idem* запрещает повторного осуждения лица за совершение одного преступления по международному уголовному праву. Известно, что этот принцип имеет глубокие корни и пронизывает современные нормы международного права. В наше время, когда мировое сообщество стремится к укреплению принципов справедливости и уважения к правам человека, соблюдение принципа *non bis in idem* приобретает еще большее значение. Этот принцип, в сущности, гарантирует индивидуумам, что за единственное преступление не будет назначено повторное наказание, что отражает важное начало пропорциональности в уголовном правосудии. Таким образом, принцип *non bis in idem* олицетворяет стремление международного правового сообщества к уважению основополагающих прав человека и поддержанию неприкосновенности личной справедливости, подчеркивая тем самым мысль, что одно преступление не может повлечь за собой двойное наказание.

Внимание привлекает законодательство зарубежных государств, где предусмотрен перечневой подход к определению универсального принципа. Так, в § 6 УК ФРГ предусмотрен перечень преступлений (в восьми пунктах), ответственность за которые наступает независимо от места совершения деяний. В их число входят такие преступления: нападение на воздушное или водное судно; преступления, связанные с ядерной энергией; торговля людьми, неправомерный сбыт наркотических средств; подделка валют и ценных бумаг и др.⁴. Причем этот принцип не только провозглашен, но и реально применяется судами Германии. В частности, немецкий суд первым в мире осудил за геноцид езидов иностранца, совершившего данное преступление в составе террористической организации «Исламское государство» на территории Сирии и Ирака и задержанного в ФРГ⁵. Перечневой подход универсального принципа предусмотрена и в УК некоторых стран-участников СНГ, к примеру в Беларуси, Азербайджане и т.д.

На наш взгляд, перечневой подход ограничивает юрисдикцию универсального принципа действия уголовного закона в пространстве. Полагаем, что

² См.: Зюбанов Ю.А. Указ. соч. – С. 170.

³ См.: Волженкин Б.В. О некоторых задачах и путях формирования правового пространства СНГ // Б.В. Волженкин. Избранные труды по уголовному праву и криминологии (1963–2007 гг.). – СПб., 2008. – С. 336.

⁴ См.: Головенков П.В. Указ. соч. – С. 74–75.

⁵ См. об этом: Кочои С.М., Кочои Р.С. Уголовная ответственность жен террористов: проблемы применения // Журнал российского права. – 2022. – Т. 26. – № 9. – С. 115–125. DOI: 10.12737/jrl.2022.098.

¹ Конституция Республики Таджикистан от 6 ноября 1994 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ncz.tj/> (дата обращения: 22.01.2024).

закрепленное положение универсального принципа УК РТ позволяет государству обеспечить защиту своих национальных интересов и безопасности граждан. Она также предотвращает ситуации, когда лица, не проживающие на территории страны, могут уклоняться от уголовной ответственности за тяжкие преступления. Этот шаг является важным в обеспечении правопорядка и содействии международному сотрудничеству в борьбе с преступностью. Важно отметить, что применение универсального принципа осуществляется в соответствии с международными обязательствами Таджикистана. Этот принцип направлен на достижение цели неотвратимости ответственности и наказания для всех, вне зависимости от их гражданства или места жительства. Данный применяется к преступлениям, которые могут быть совершены в любой точке земного шара и могут затронуть интересы людей из различных стран. Он также используется для определения того, какие меры должны быть приняты для предотвращения подобных преступлений в будущем.

Таким образом, современные уголовные законодательства государств-участников СНГ предусматривают скоординированное регулирование вопросов, связанных с предотвращением и наказанием нарушений универсального правопорядка. Эти аспекты основываются на совместных решениях, разрабатываемых в соответствии с принципами международного права и в значительной степени через применение национальных правовых актов. Процессы интернационализации преступности, характеризующиеся нарастающим влиянием иностранных и международных элементов (например, совершение преступлений на территории нескольких государств, попытки уклониться от судебного преследования, трансграничная незаконная торговля запрещенными товарами и другие), обуславливают объективную потребность в расширении области применения уголовного законодательства за пределами территории РТ на основе универсального принципа.

Литература

1. Конституция Республики Таджикистан от 6 ноября 1994 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ncz.tj/> (дата обращения: 22.01.2024).
2. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 22.01.2024).
3. Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны от 12.08.1949 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm> (дата обращения: 22.01.2024).
4. Устав Международного Военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси от 08 августа 1945. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901737883> (дата обращения: 22.01.2024).
5. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. [Электронный ресурс] / Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан. – Режим доступа: <http://ncz.tj/> (дата обращения: 22.01.2024).
6. Блум М.И. Действие советского уголовного закона во времени и пространстве: дис. ... д-ра юрид. наук. – Рига, 1975. – 390 с.
7. Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве: монография. – СПб.: Изд-во СПб-го университета, 1995. – 260 с.
8. Волженкин Б.В. О некоторых задачах и путях формирования правового пространства СНГ // Б.В. Волженкин. Избранные труды по уголовному праву и криминологии (1963–2007 гг.). – СПб., 2008. – 517 с.
9. Головненков П.В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB) – Научные труды в области немецкого и российского уголовного права. – Потсдам: Universitätsverlag Potsdam, 2021. – 494 с.
10. Зюбанов Ю.А. Действие уголовного закона в пространстве (опыт сравнительного анализа уголовного законодательства стран СНГ): дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2001. – 198 с.
11. Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. – М., 2003. – 495 с.
12. Кочои С.М., Кочои Р.С. Уголовная ответственность жен террористов: проблемы применения // Журнал российского права. – 2022. – Т. 26. – № 9. – С. 115–125. DOI: 10.12737/jrl.2022.098.
13. Ляхов Е.Г. Проблемы сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом. – М.: Международные отношения, 1979. – 168 с.
14. Международное уголовное право: учебник для вузов / под ред. А.В. Наумова, А.Г. Кибальника. 4-е изд. – М.: Юрайт, 2019. – 509 с.
15. Международный суд в Гааге вынес вердикт по иску против Израиля о геноциде. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.rbc.ru/politics/26/01/2024/65b3ad269a7947014853f819> (дата обращения: 22.01.2024).
16. Международный Суд ООН предписал Израилю предотвращать акты геноцида в Газе. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://news.un.org/ru/story/2024/01/1448927> (дата обращения: 22.01.2024).
17. Трайнин А.Н. Защита мира и борьба с преступлениями против человечества. – М.: Издательство АН СССР, 1956. – 229 с.
18. Шаргородский М.Д. Курс уголовного права. Т. 3: Уголовный закон. Всесоюз. ин-т юрид. наук М-ва юстиции СССР. – Москва: Юрид. изд-во, 1948. – 310 с.

THE UNIVERSAL PRINCIPLE OF OPERATION OF THE CRIMINAL LAW OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN IN SPACE: SCIENTIFIC, THEORETICAL AND LEGISLATIVE ASPECTS

Amirov A.A.

O.E. Kutafin University (MSAL)

The article examines in detail the content of the universal principle of operation of the criminal law of the Republic of Tajikistan in space. In the process of considering this principle, national and foreign legislation, international legal acts and the doctrine of criminal law were studied. It describes under what conditions this principle can be applied. The problem of responsibility of states for international crimes and their officials is analyzed. It is noted that in order to improve the criminal law, it is necessary to scientifically substantiate and develop a conceptual framework on the principles of the operation of criminal law in space, to understand the practice of their application in the work of law enforcement agencies not only in Tajikistan, but also in other countries of the world. The development and ensuring the effectiveness of national legislation is not possible without taking into account the experience of the world community and developed countries in this matter. In the author's opinion, the list approach of the universal principle provided for in the legislation of foreign countries limits the jurisdiction of the universal principle of the operation of criminal law in space. We believe that the enshrined provision of the universal principle of the Criminal Code of the Republic of Tajikistan allows the state to fully ensure the protection of its national interests and the safety of citizens.

Keywords: universal principle, criminal law, space, criminal liability, crime, convention, foreign citizens, punishment, public relations, international crimes.

References

1. Constitution of the Republic of Tajikistan of November 6, 1994 [Electronic resource]. – Access mode: <http://ncz.tj/> (date of access: 01/22/2024).
2. Universal Declaration of Human Rights of December 10, 1948 [Electronic resource]. – Access mode: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (access date: 01/22/2024).
3. Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War of 08/12/1949 [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm> (access date: 01/22/2024).
4. Charter of the International Military Tribunal for the trial and punishment of the main war criminals of the European Axis countries of August 8, 1945. [Electronic resource]. – Access mode: <http://docs.cntd.ru/document/901737883> (date of access: 01/22/2024).
5. Criminal Code of the Republic of Tajikistan. [Electronic resource] / National Center for Legislation under the President of the Republic of Tajikistan. – Access mode: <http://ncz.tj/> (date of access: 01/22/2024).
6. Bloom M.I. The effect of Soviet criminal law in time and space: dis. ... Doctor of Law. Sci. – Riga, 1975. – 390 p.
7. Boytsov A.I. Action of criminal law in time and space: monograph. – St. Petersburg.: St. Petersburg University Publishing House, 1995. – 260 p.
8. Volzhenkin B.V. On some tasks and ways of forming the legal space of the CIS // B.V. Volzhenkin. Selected works in criminal law and criminology (1963–2007). – St. Petersburg, 2008. – 517 p.
9. Golovnenkov P.V. Criminal Code of the Federal Republic of Germany – Strafgesetzbuch (StGB) – Scientific works in the field of German and Russian criminal law. – Potsdam: Universitätsverlag Potsdam, 2021. – 494 p.
10. Zyubanov Yu.A. The action of criminal law in space (experience of comparative analysis of criminal legislation of the CIS countries): dis. ...cand. legal Sci. – Moscow, 2001. – 198 p.
11. Inogamova-Khegai L.V. International criminal law. – M., 2003. – 495 p.
12. Kochoi S.M., Kochoi R.S. Criminal liability of terrorists' wives: problems of application // Journal of Russian Law. – 2022. – T. 26. – No. 9. – P. 115–125. DOI: 10.12737/jrl.2022.098.
13. Lyakhov E.G. Problems of cooperation between states in the fight against international terrorism. – M.: International Relations, 1979. – 168 p.
14. International criminal law: textbook for universities / ed. A.V. Naumova, A.G. Kibalnik. 4th ed. – M.: Yurayt. 2019. – 509 p.
15. The International Court of Justice in The Hague issued a verdict in the lawsuit against Israel for genocide. [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.rbc.ru/politics/26/01/2024/65b3ad269a7947014853f819> (access date: 01/22/2024).
16. The International Court of Justice ordered Israel to prevent acts of genocide in Gaza. [Electronic resource]. – Access mode: <https://news.un.org/ru/story/2024/01/1448927> (access date: 01/22/2024).
17. Trainin A.N. Protecting peace and fighting crimes against humanity. – M.: Publishing House of the USSR Academy of Sciences, 1956. – 229 p.
18. Shargorodsky M.D. Criminal law course. T. 3: Criminal law. All-Union Institute of Law Sciences, Ministry of Justice of the USSR. – Moscow: Legal publishing house, 1948. – 310 p.

Борисевич Михаил Михайлович,

к. юрид. наук, профессор, профессор кафедры
юриспруденции Московского международного университета
E-mail: rat4810@mail.ru

Пяткевич Иван Николаевич,

к. юрид. наук, доцент, доцент кафедры юриспруденции
Московского международного университета
E-mail: i.pyatkevich@yandex.ru

В статье рассматриваются различные аспекты присущей учению о субъективной стороне уголовно-наказуемых деяний проблематики, её наиболее актуальные и дискуссионные составляющие. В связи с тем, что субъективная сторона преступления представляет собой одну из самых сложных и одновременно важных для отправления правосудия и достижения целей и задач, стоящих перед уголовным законодательством, конструктивных составляющих состава преступления, рассмотрены магистральные тренды развития соответствующего учения, наблюдаемые в таком развитии тенденции и новеллы, а также предпринята попытка осуществления прогноза его будущих перспектив. Среди наиболее важных современных проблем данной сферы выделены недостаточная разработанность теоретико-методологических подходов к определению субъективной стороны преступления, способствующая появлению неоднозначности правоприменения, а также ряд вопросов прикладного характера. Предложены пути и методы разрешения рассмотренных проблем.

Ключевые слова: субъективная сторона преступления, мотивация преступной деятельности, уголовно-правовая доктрина, вина, умысел.

Введение

Понятия преступления, составляющих его признаков, объективной и субъективной сторон являют собой фундамент системы уголовного права, как такового, а также входящих в его структуру институциональных образований и уголовно-правовых норм. При этом круг вопросов, касающихся субъективной стороны преступления, по мнению значительной части научного сообщества, представляется наиболее сложным и дискуссионным, а его разрешение необходимо для достижения целей и задач уголовного судопроизводства.

Законодатель разграничивает внешние и внутренние стороны уголовно-наказуемых общественно-опасных деяний, отражая такое разграничение в установлении объективной и субъективной сторон преступления, отражающих, соответственно, внешние и внутренние – относимые к совокупности психических процессов, создающих условия, инициирующих и сопровождающих преступное деяние, – характеристики преступления[8]. Такая дифференциация и сопровождающее её разделение указанных аспектов преступления, по нашему мнению, представляется весьма закономерной, т.к. опирается на то, что каждая из выделяемых в её рамках сторон преступного деяния показывает достаточно относительно самостоятельные, не смотря на их тесную связь, аспекты человеческого поведения.

В контексте рассмотрения противоправного поведения как явления, имеющего некоторую протяженность во времени, становится очевидной их simultанность: появившиеся, но еще не реализовавшиеся в силу тех или иных причин антисоциальные намерения лица никоим образом не меняют объективную социальную реальность, т.е. не являются уголовно-наказуемым деянием. Как, в частности, указывалось К. Марксом – «Лишь постольку, поскольку я проявляю себя, поскольку я вступаю в область действительности, вступаю в сферу, подвластную законодателю. Помимо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом» [5].

При этом, существующие до момента непосредственной реализации преступных умыслов (совершения преступления) мотивы, являющиеся движущей силой, обуславливающей как сам факт совершения противоправного деяния, так и ключевые его характеристики, как правило, выступают в качестве важнейшего элемента процедуры правовой оценки совершенного преступления и последующего избрания соответствующих такому преступлению мер уголовно-правового воздействия. Таким образом, не смотря на разделённость сторон

преступления во времени, можно констатировать наличие концептуальной связи между его внешней и внутренней сторонами, а также то, что стоящие на фундаменте преступного намерения мотивы и цели, при наличии некоторых условий способны посредством действий претерпеть трансформацию и реализоваться в преступное поведение.

Необходимо отметить, что указанный вывод имеет важное методологическое значение, так как определяет структуру последующего установления психических процессов, проявившихся в уголовно-наказуемом деянии и, кроме того, обуславливает выбор лицом, совершившим такое деяние, средств и способов достижения преступных намерений.

Говоря иначе, внешняя сторона преступления может быть названа результатом отражения его внутренней стороны в совокупности объективных обстоятельств и конкретной обстановке совершения противоправного деяния, а содержание такой стороны образует совокупность признаков, воспроизводящих различные аспекты психической деятельности субъекта преступления. Данное обстоятельство, в также тот факт, что оценка внутренней стороны преступления, как уже отмечалось, выступает в качестве одного из имманентных элементов соответствующего направления уголовно-правовой деятельности, подчеркивают значимость изучения актуальных проблемы учения о субъективной стороне преступления.

Анализ литературных источников

В связи с отсутствием в системе отечественного уголовного законодательства дефиниции термина «субъективная сторона преступления», рядом авторов постулируется вывод о том, что указанный термин является синонимичным понятию «вина», которое в такой трактовке включает в себя цели, мотивы и эмоциональную составляющую деятельности субъекта противоправного поведения[3].

При этом другим авторам указанная позиция представляется не соответствующей нормам действующего на территории РФ законодательства и неубедительной[7].

Критический анализ приведенных выше точек зрения приводит к выводу о том, что поскольку из содержания статей 73 и 307 Уголовно-процессуального кодекса РФ, в которых мотивы, форма вины, последствия и цели преступного деяния перечисляются дифференцировано друг от друга, следует существование законодательного разграничения указанных понятий, оценивать их как равнозначные не следует.

Основные из существующих в современном научном дискурсе подходов к определению содержания понятия субъективной стороны преступления приведены на рисунке 1.

Субъективная сторона преступления	«...психическая деятельность лица, непосредственно связанная с совершением преступления»
	«...внутреннее отношение лица к совершаемому, а не к совершенному им преступлению. При этом вина рассматривается как необходимый, обязательный признак любого преступления. Ее содержание образуют интеллектуальный и волевой компоненты (моменты) любого преступления»
	Мотив и цель являются самостоятельными элементами субъективной стороны преступления; они, будучи факультативными признаками составов умышленных преступлений, отражают побудительную и содержательную части любой психической деятельности, а их содержанием в значительной мере определяется морально-этическая оценка совершенных лицом действий

Рис. 1. Наиболее распространенные подходы к определению субъективной стороны преступления

Источник – составлено автором на основании[7][8][9]

Необходимо отметить, что рядом ученых в содержании субъективной стороны преступного деяния инкорпорируется и эмоциональное состояние. Вместе с тем, такая точка зрения является спорной ввиду того, что если под эмоциями понимать всё множество психических переживаний, испытываемых субъектом преступного деяния до, в процессе и после совершения такового, то отмеченная позиция подразумевает учёт всех перечисленных составляющих эмоций. При этом, как показывает анализ законодательства, реальное правовое значение имеют только эмоции, испытываемые непосредственно при совершении преступления.

Также следует указать на то, что в целом ряде источников, освещающих проблематику квалификации преступных деяний, констатируется необходимость разграничения таких понятий, как «субъективная сторона состава преступления» и «субъективная сторона преступления». По нашему мнению, такая необходимость действительно существует, поскольку в уголовном праве категория «преступление», хотя и рассматривается в тесной взаимосвязи с дефиницией «состав преступления», но исследуется отдельно.

Методология

В процессе настоящего исследования использовались общелогические и эмпирические методы анализа, синтеза, аналогии, формализации, обобщения, сравнения, а также формально-юридический и сравнительно-правовой подходы. Работа выполнялась на основании сведений и выводов, содержащихся в публикациях иных авторов.

Основная часть

Представленные в значительном числе публикаций данные, полученные в результате анализа научных

источников и обширных выборок судебной практики, позволяют сделать вывод о том, что значительная доля различных правовых процедур, связанных с уголовным преследованием лиц, совершивших преступления, приводит к ошибочным выводам, способным повлечь за собой целый ряд негативных последствий уголовно-правового характера. При этом существенная часть таких ошибок связана с неверным определением признаков субъективной стороны преступного деяния, разновидностей вины либо неосторожности, а также составляющих их структуру компонентов. Систематизация допущаемых в этой связи упущений может быть представлена следующим образом (рисунок 2).

Квалификационные ошибки в отношении субъективной стороны уголовно-наказуемых деяний	Ошибки, связанные с неверным определением формы вины, разновидностей умысла либо неосторожности или их неуказанием
	Ошибки, вытекающие из неправильного определения целей и мотивов преступления либо их неуказания в условиях, когда таковые обладают квалифицирующим значением
	Ошибки, вызванные несоответствием между указанными в приговоре видами умысла и неосторожности и описанием их интеллектуального и волевого элементов
	Ошибки, связанные с указанием в приговоре конкретных видов умысла либо неосторожности, которые в силу закона не могут применяться по отношению к данному виду или стадии совершения преступного деяния
	Ошибки, связанные с неучетом того факта, что период, длящийся с момента возникновения и до момента окончания субъективной стороны преступления в времени не всегда совпадает, а часто и превышает период совершения соответствующего общественно-опасного деяния

Рис. 2. Классификация квалификационных ошибок, допускаемых в отношении субъективной стороны преступлений

Ошибки, принадлежащие к перечисленным выше категориям, прежде всего, обуславливаются сложностью и неоднозначностью структурологического содержания субъективной стороны уголовно-наказуемых деяний, взаимопроницающим характером и затруднениями в дифференциации волевого и интеллектуального компонентов умысла и неосторожности. Одновременно с этим следует учитывать дополняющие отмеченный пласт особенности процессуального закрепления рассматриваемого элемента состава преступления в случаях, предполагающих сочетание умышленной и неосторожной форм[2], неоконченных преступлений и наличие соучастия[1].

Рядом исследователей указывается на то, что на долю ошибок, связанных с неверным определением субъективной стороны преступлений, в общем объеме квалификационных ошибок приходится более одной трети, а по ряду составов преступных деяний – более половины[4][6].

С учетом изложенного, считаем возможным выделить следующие ключевые группы актуальных проблем затрагивающих рассматриваемый аспект правовой системы (рисунок 3).

Необходимо указать на то, что перечень проблем учения о субъективной стороне преступления не ограничивается перечисленными на рисунке пунктами. Кроме таковых существуют и дополнительные проблемы, возникающие при установлении субъективных аспектов совершения уголовно-наказуемых деяний. Среди таковых, например, можно выделить:

- 1) недостаточную объективность и ясность системы критериев определения субъективной стороны преступления;
- 2) проблемы с доступностью и качеством доказательств. В ряде случаев доказательства субъективной стороны преступления могут быть труднодоступными или не отвечать требованиям, предъ-

являемым к ним уголовно-процессуальным законодательством;

3) воздействие психологического состояния лица, совершившего преступления, на способность такого лица оценивать характер и последствия

своих действий, является достаточно трудно объективизируемым аспектом субъективной стороны преступления, что может негативно отразиться на качестве её установления.

<p>Неопределенность категории "субъективная сторона преступления": в отечественной юриспруденции единая точка зрения на то, что представляет собой данная категория, какие структурные элементы она в себя включает и каким образом данные элементы взаимосвязаны, отсутствует</p>
<p>Отсутствие единого подхода к определению умысла: умысел на совершение противоправного деяния трактуется и интерпретируется с использованием различных, подчас весьма далёких друг от друга подходов. Согласно одним позициям, наличие умысла может определяться исключительно на основании совокупности фактических обстоятельств дела, а по ряду других другие - по мнению лица, совершившего уголовно-наказуемое деяние</p>
<p>Проблемы, связанные с доказыванием субъективной стороны преступления: доказательства субъективной стороны преступления в ряде случаев могут быть недостаточными или противоречивыми</p>
<p>Недостаточная разработанность теоретико-методологических аспектов субъективной стороны преступления: теоретический базис субъективной стороны преступления в настоящее время представляется не достаточно развитым, поскольку основывается на противоречивых подходах и методах правоприменения</p>
<p>Психологическая обусловленность субъективной стороны преступления: психологические факторы, безусловно, должны учитываться в ходе определения субъективной стороны преступления, однако, сколь-либо унифицированного подхода к такому учёту в настоящее время не существует</p>

Рис. 3. Наиболее важные проблемы учения о субъективной стороне преступления

Для решения описанных проблем установления субъективной стороны преступления можно предложить меры, направленные на формирование единой теории субъективной стороны преступления, инкорпорирующей и непротиворечиво сочетающей в себе различные подходы к составу исследуемой категории, её поэлементной дифференциации и описанию множества существующих её структурными компонентами взаимосвязей.

В рамках реализации соответствующего комплекса исследовательских мероприятий, безусловно, следует уточнить не только само понятие «субъективная сторона преступления», но и осуществить ревизию существующих подходов к его поэлементной дифференциации, а также предпринять усилия, направленные на формирование системы непротиворечивых и гармонично дополняющих друг друга определений ключевых содержательных составляющих данной категории. Результатом этого может стать единообразие комплекса взглядов на субъективную сторону преступного деяния и существенное упрощение его применения в уголовно-правовой практике.

Кроме этого необходимым представляется формирование единой методологии установления субъективной стороны преступления, использование которой на всех этапах уголовного процесса позволит существенно сократить число квалификационных ошибок, допускаемых сегодня в отношении субъективной стороны преступления; значительно повысит качество и объективность её

В определенных коррективах, на наш взгляд, нуждается и система доказательных процедур, используемых на всех стадиях уголовного процесса и всеми его участниками для установления квалификационного значения субъективной стороны преступления в каждом конкретном случае. Усилия в данной сфере могут прилагаться в таких направлениях, как разработка новых технологий и методов доказывания, а также повышение доступности и качества свидетельских показаний и материальных доказательств.

Умысел и намерения обвиняемого в совершении преступления не должны исследоваться и оцениваться формально, учет психологических и личностных аспектов субъективной стороны преступления для её правильного установления должен производиться на основании результатов исследований, имеющих под собой научное основание, а выявленные в результате таких исследований факторы и условия должны, наряду со всеми другими доказательствами, использоваться при определении умысла и намерений соответствующих участников уголовного судопроизводства.

Совместно с активным проведением теоретико-методологических и методических исследований в рассматриваемой области следует немедленно и самым широким образом внедрять полученные результаты в повседневную практику. Одним из путей для этого может стать организация специализированного обучения и повышения квалификации судей, работников прокуратуры и следственных органов, направленного на повышение уровня

осведомленности перечисленных лиц о последних разработках и подходах в установлении субъективной стороны преступления.

В целом, решение обозначенных актуальных проблем установления субъективной стороны преступления требует координации усилий правоохранительных органов, судейского и научного сообществ, а также законодателей. Это поможет обеспечить более точное и эффективное применение закона, защитить права граждан и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений.

Выводы

Представленные в статье положения и выводы указывают на то, что существующее в настоящее время разнообразие описаний субъективной стороны преступления не является в достаточной степени структурированным и единообразным, а также содержит ряд противоречий. Данное обстоятельство придает проблемам, связанным с установлением субъективной стороны преступлений, особое значение, делая их комплекс одним из сложнейших институтов уголовного права не только в отношении правоприменения, но и в толковании.

Заключение

Полное и правильное установление, а также последующее доказывание каждого из признаков, образующих субъективную сторону преступления, в уголовно-процессуальном и криминалистическом отношении обладают первостепенным значением, а также играют важную роль в создании условий, необходимых для установления истины по делу. Вместе с тем, необходимой их предпосылкой является проведение всестороннего и объективного анализа каждого из обстоятельств совершенного преступного деяния в их совокупности. При этом такой анализ должен в обязательном порядке включать в себя комплексное содержательное исследование периода, предшествовавшего событию преступления, оценку поведения лиц, причастных к его совершению, а также изучение других обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, мотивов, целей преступления и формы его реализации во внешнем мире.

Литература

1. Бавсун М.В., Марцев А.И., Спиридонов А.П. Развитие субъективной стороны преступления в уголовно-правовой доктрине // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2012. № 1 (48). С. 56.
2. Бикеев И.И., Латыпова Э.Ю. Ответственность за преступления, совершенные с двумя формами вины / под общ. ред. И.И. Бикеева. Казань: Познание, 2009.
3. Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – 243 с.

4. Колосовский В.В. Точное определение признаков субъективной стороны преступления как одна из основных гарантий правильной квалификации // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2009. № 2. С. 114–125.
5. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения: в 30 т. – М.: Госполитиздат, 1955. – Т. 1: [1839–1844 гг.]. – 696 с.
6. Рагулин А.В. Актуальные проблемы уголовного и уголовно-процессуального права: обзор материалов международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования российского законодательства и правоприменения» (г. Уфа, апрель 2009) // Евразийский юридический журнал. 2009. № 9 (16). С. 136–146.
7. Рапог А.И. Субъективная сторона и квалификация преступлений. – М.: Профобразование, 2001. – 134 с.
8. Уголовное право России. Общая часть / Под ред. Ф.Р. Сундурова, И.А. Тарханова. – М.: Статут, 2016. – 864 с.
9. Якушин В.А. Квалификация преступлений. Общие вопросы. Курс лекций. – Тольятти: ВУиТ, 2016. – 188 с.

CURRENT PROBLEMS OF THE DOCTRINE OF THE EXTERNAL SIDE OF THE CHILD

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

The article examines various aspects of the inherent doctrine of the subjective side of criminally punishable acts, its most relevant and controversial components. Due to the fact that the subjective side of the crime is one of the most complex and at the same time important for the administration of justice and the achievement of the goals and objectives facing criminal law, constructive components of the corpus delicti, the main trends in the development of the relevant doctrine, trends and novelties observed in such development, as well as an attempt to predict its future are considered prospects. Among the most important modern problems in this area, insufficient development of theoretical and methodological approaches to determining the subjective side of a crime is highlighted, contributing to the emergence of ambiguity in law enforcement, as well as a number of applied issues. The ways and methods of solving the considered problems are proposed.

Keywords: the subjective side of the crime, the motivation of criminal activity, criminal law doctrine, guilt, intent.

References

1. Bavsun M.V., Martsev A.I., Spiridonov A.P. The development of the subjective side of crime in the criminal law doctrine // Psychopedagogy in law enforcement agencies. 2012. No. 1 (48). p. 56.
2. Bikeev I.I., Latypova E.Y. Responsibility for crimes committed with two forms of guilt / under the general editorship of I.I. Bikeev. Kazan: Znanie, 2009.
3. Dagle P.S., Kotov D.P. The subjective side of the crime and its establishment. Voronezh: Voronezh Publishing House. Unita, 1974. – 243 p.
4. Kolosovsky V.V. Precise definition of the signs of the subjective side of the crime as one of the main guarantees of correct qualification // Scientific works of the Russian Academy of Advocacy and Notariate. 2009. No. 2. pp. 114–125.
5. Marx K., Engels F. Works: in 30 volumes. – M.: Gospolitizdat, 1955. – Vol. 1: [1839–1844]. – 696 p.
6. Ragulin A.V. Actual problems of criminal and criminal procedure law: a review of the materials of the international scientific and

- practical conference “Actual problems of improving Russian legislation and law enforcement” (Ufa, April 2009) // Eurasian Law Journal. 2009. No. 9 (16). pp. 136–146.
7. Rarog A.I. The subjective side and qualification of crimes. – M.: Vocational education, 2001. – 134 p.
 8. Criminal law of Russia. General part / Edited by F.R. Sundurov, I.A. Tarkhanov. – M.: Statute, 2016. – 864 p.
 9. Yakushin V.A. Qualification of crimes. General questions. A course of lectures. – Tolyatti: VUiT, 2016. – 188 p.

Проверка версий о невиновности по уголовным делам о присвоении и растрате

Натейкина Наталья Анатольевна,

аспирант, Бурятский государственный университет имени
Доржи Банзарова
E-mail: Kudrjashova251@rambler.ru

В статье рассматривается вопрос проверки версий о невиновности подозреваемого, обвиняемого по уголовным делам как элемент, обеспечивающий защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного уголовного преследования. Подчеркивается ведущая роль следователя, дознавателя в выдвижении и проверке следственных версий. Также отмечается особая важность проверки ими версий о невиновности преследуемого в уголовном порядке гражданина, в том числе, проверки, предвосхищающей выдвижение версии стороной защиты о невиновности. Обращается внимание на обвинительный уклон, преобладающий в следственных органах, в результате которого часто игнорируются версии о невиновности, и в качестве примера рассматривается случай из собственной адвокатской практики автора. Делается вывод о недопустимости игнорирования версий о невиновности подозреваемого, обвиняемого, и о необходимости пересмотра такого подхода, в том числе на уровне руководства следственных органов.

Ключевые слова: защита по уголовному делу, невиновность, присвоение и растрата, проверка следственных версий, следственные версии, сторона защиты, сторона обвинения.

Принципы уголовного судопроизводства, изложенные в нормах гл. 2 Уголовно-процессуального кодекса РФ¹ (далее – УПК РФ), представляют собой руководящие начала, определяющие базовые требования к должному правовому поведению участников уголовного судопроизводства, чем обуславливается особая структура, процессуальная форма и общее содержание данного судопроизводства [6, с. 240]. Кроме того, принципы уголовного судопроизводства оцениваются учеными и в качестве отправной точки для формирования правовых норм более частного порядка, регулирующих отдельные стороны правоотношений, возникающих между участниками уголовного судопроизводства [1, с. 137], в чем не приходится сомневаться.

Особую роль играет принцип, заложенный в ст. 6 УПК РФ, определяющий назначение уголовного судопроизводства, состоящее в:

- защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1);
- защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1).

При этом уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Такой подход законодателя к определению назначения рассматриваемого судопроизводства представляется справедливым и вполне обоснованным.

Из этого следует, что выдвижение и проверка версий, направленных на защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, является такой же обязательной деятельностью для следователя, дознавателя, как выдвижение и проверка версий, направленных на обвинение преступника, защиту интересов потерпевшего. Однако в реальной правоприменительной практике это далеко не так. У большинства следователей доминирует иная – обвинительная позиция, на что указывает, например, И.Ю. Мурашкин [4, с. 25–29].

Как верно заметил И.М. Поляков, основным субъектом выдвижения и проверки любых версий в ходе предварительного расследования выступает следователь. Исходя из целей и задач, которые на него возложены, именно он является инициатором

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 25 декабря 2023 г.) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (I часть). Ст. 4921.

ром соответствующих предположительных суждений. Однако в качестве еще одного субъекта выдвижения версий о невинности обвиняемого, меньшей степени его вины, может и должен выступать адвокат-защитник. В его задачи, в силу закона, входит выявление всех обстоятельств, смягчающих вину обвиняемого или оправдывающих его поведение [2, с. 14–19]. И хотя далеко не все ученые соглашались с этой позицией [3, с. 69], автор расценивает ее как совершенно справедливую.

В части необходимости приоритетного выдвижения защитных версий именно следователем согласимся с позицией ряда авторов в том, что следователь в любой следственной ситуации не только обязан проверять такие версии, но и должен предвидеть, что сторона защиты, даже при полном признании вины и даче признательных показаний, в любой момент расследования и судебного разбирательства может выдвинуть версию о невинности или иную защитную версию. Соответственно, следователь, предвидя это заранее, обязан проверить предполагаемые типичные защитные версии еще до того, как одна из них будет выдвинута стороной защиты. Иными словами, важно, осознавая типичные в данном отношении защитные версии, осуществить их предвосхищающую проверку [5].

В контексте изложенного стоит привести негативный для стороны обвинения пример того, как отказ следователя провести не только предвосхищающую проверку версии стороны защиты по делу о злоупотреблении полномочиями, присвоении и растрате, предусмотренных в ст.ст. 201 и 160 Уголовного кодекса РФ¹ (далее – УК РФ), но и проверить уже выдвинутую стороной защиты версию, повлек неблагоприятные последствия для следствия.

Так, Решение Арбитражного суда одного из регионов² легло в основу изменения предъявленного обвинения гражданину Б. – бывшему директору ООО «ЖКХ О...» (далее – Общество) с квалификации преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 160, ч. 1 ст. 201 УК РФ на преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 195 УК РФ, и привело к прекращению уголовного дела на основании п. 3 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, в связи с истечением сроков давности уголовного преследования. Было установлено, что в действиях директора Общества отсутствовал корыстный умысел и иная личная заинтересованность при заключении договоров купли-продажи и договоров займа денежных средств в период его работы в занимаемой должности.

Изначально уголовное дело было возбуждено в феврале 2021 г., когда, по версии следствия, гражданин Б., используя свое служебное положение директора Общества, решил совершить хищение денежных средств и имущества путем со-

вершения ряда «фиктивных сделок», без согласования с общим собранием участников Общества, в результате чего данный гражданин был обвинен в присвоении денежных средств и растрате вверенного имущества в особо крупном размере, а так же в злоупотреблении полномочиями, как выполняющий управленческие функции в коммерческой организации.

В мае 2021 г. уголовное дело с обвинительным заключением было направлено в суд, а далее возвращено прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ для устранения процессуальных нарушений. После поступления уголовного дела в орган предварительного расследования, производство по нему было приостановлено по п. 3 ч. 1 ст. 208 УПК РФ, в связи с невозможностью участия обвиняемого в уголовном деле, местонахождение которого было вообще-то известно.

По мнению стороны защиты, следователь умышленно затягивал сроки, приостанавливая предварительное следствие, поскольку ожидал вышеуказанного решения Арбитражного суда в расчете на признание ничтожности сделок. При этом ранее следователь в рамках рассмотрения сообщения о преступлении не проверил версию стороны защиты о том, что корыстный умысел у бывшего директора отсутствовал, а все сделки были совершены им на основании указаний генерального директора Открытого акционерного общества «Р.» (далее – ОАО).

В свою очередь сторона защиты обосновывала свое ходатайство о прекращении уголовного дела тем, что бывший директор на основании трудового договора подчинялся не общему собранию участников Общества, а генеральному директору ОАО, созданному на основании распоряжения Министерства ЖКХ Республики Б., которое и приняло решение о реализации имущества юридических лиц, подконтрольных ОАО, в связи с его банкротством. Кроме того, сделки, являлись не безвозмездными и принесли прибыль Обществу.

В итоге версия стороны защиты нашла свое подтверждение в вышеуказанном решении Арбитражного суда, которым установлено, что сделки не причинили ущерба ни Обществу, ни его участникам, которые являлись номинальными (формальными) лицами, включенными в состав учредителей Общества по указанию генерального директора ОАО.

После вступления решения Арбитражного суда в законную силу, следователь возобновил производство по уголовному делу и перепредъявил обвинение гражданину Б. в совершении преступления небольшой тяжести, предусмотренного ч. 1 ст. 195 УК РФ, а именно в неправомерных действиях при банкротстве. Это дало основания гражданину Б. подать ходатайство о прекращении уголовного дела в отношении него в связи с истечением сроков давности уголовного преследования, которое было удовлетворено.

Таким образом, следователь, отдававший предпочтение версии о виновности бывшего директо-

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 25 декабря 2023 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

² Решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 18 января 2022 г. по Делу № А10–6405/2019 // Картотека арбитражных дел. [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/c9bce3af-5d27-4093-b013-d4aa07109db9> (дата обращения: 26.01.2024).

ра Общества, в том числе, в тяжком преступлении – хищении в форме присвоения и растраты, с момента возбуждения уголовного дела – явно придерживался необоснованного обвинительного уклона. Он не хотел самостоятельно выдвинуть и проверить вполне очевидную защитную версию следственным путем. Даже когда эта версия была выдвинута и подробно обоснована адвокатом-защитником, в качестве которого выступала автор настоящей статьи. Считаем, что следователь незаконно отказал в удовлетворении соответствующего ходатайства. В результате он существенно нарушил требования ст. 6 УПК РФ, права обвиняемого, а также установленные законом сроки предварительного следствия. Он, по существу, напрасно приложил собственные усилия и потратил значительные средства государства, его правоохранительной и судебной системы, вместо того, чтобы самостоятельно прийти к выводу о невинности гражданина Б. в хищении имущества Общества.

Изложенное позволяет сделать однозначный вывод о том, когда адвокат вступает в уголовное дело в качестве защитника, он не только реализует свои конституционно значимые полномочия, выступая гарантом защиты прав граждан, но и является субъектом выдвижения и проверки версий о невинности своего подзащитного. Выдвигаемые адвокатом версии о невинности подозреваемого или обвиняемого ни в коем случае не должны игнорироваться субъектами, проводящими следственные действия, поскольку могут повлечь негативные последствия и для стороны обвинения в том числе. Соответственно, уже ставший традиционным для многих представителей следственных органов обвинительный уклон при проверке следственных версий, требует пересмотра, на что целесообразно обратить внимание руководству указанных органов, каждому следователю.

Литература

1. Безруков С.С. Принципы уголовного судопроизводства: сфера влияния // Отраслевые проблемы юридической науки и практики // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 2 (13). С. 137–140.
2. Гармаев Ю.П., Поляков И.М. Взаимодействие с адвокатом в рамках тактической операции по проверке версии о невинности по уголовным делам о взяточничестве // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. 2023. Вып. 2. С. 13–21.
3. Драпкин Л.Я. Криминалистика: учебник / под ред. Л.Я. Драпкина; изд. 2-е перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019. С. 69.
4. Мурашкин И.Ю. Сторона обвинения как субъект доказывания невинности // Научный вестник Омской академии МВД России. 2018. № 1 (68). С. 25–29.
5. Основы криминалистики: Курс лекций / под ред. О.Я. Баева; изд. 3-е. М.: Эксмо, 2009. 284 с.
6. Титова К.А. О понятии и системе принципов уголовного судопроизводства // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. 2020. № 6 (72). С. 240–245.

CHECKING VERSIONS OF INNOCENCE IN CRIMINAL CASES OF EMBEZZLEMENT AND EMBEZZLEMENT

Nateykina N.A.

Dorji Banzarov Buryat State University

The article considers the issue of verifying versions of the innocence of a suspect accused in criminal cases as an element that protects the rights and legitimate interests of persons and organizations who have suffered from crimes, as well as protecting individuals from illegal and unjustified criminal prosecution. The leading role of the investigator and the inquirer in the promotion and verification of investigative versions is emphasized. It is also noted that it is of particular importance for them to verify the versions of the innocence of a criminally prosecuted citizen, including verification that anticipates the nomination of a version by the defense of innocence. Attention is drawn to the accusatory approach prevailing in investigative bodies, as a result of which versions of innocence are often ignored, and the case from the author's own law practice is considered as an example. It is concluded that it is unacceptable to ignore versions about the innocence of the suspect, the accused, and the need to reconsider this approach, including at the level of the leadership of the investigative authorities.

Keywords: defense in a criminal case, innocence, embezzlement and embezzlement, verification of investigative versions, investigative versions, the defense side, the prosecution side.

References

1. Bezrukov S.S. Principles of criminal proceedings: sphere of influence // Industry problems of legal science and practice // Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2010. No. 2 (13). pp. 137–140.
2. Garmaev Yu.P., Polyakov I.M. Interaction with a lawyer as part of a tactical operation to verify the version of innocence in criminal cases of bribery // News of Tula State University. Economic and legal sciences. 2023. Issue. 2. pp. 13–21.
3. Drapkin L. Ya. Forensics: textbook / ed. L. Ya. Drapkina; ed. 2nd revision and additional M.: Yurayt, 2019. P. 69.
4. Murashkin I. Yu. The prosecution as the subject of proving innocence // Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2018. No. 1 (68). pp. 25–29.
5. Fundamentals of criminology: Course of lectures / ed. O. Ya. Baeva; ed. 3rd. M.: Eksmo, 2009. 284 p.
6. Titova K.A. On the concept and system of principles of criminal proceedings // Scientific notes of the Crimean Federal University named after V.I. Vernadsky. Legal sciences. 2020. No. 6 (72). pp. 240–245.

Особенности применения оперативного гардероба при осуществлении оперативно-розыскных действий легендированного характера

Пермяков Максим Владимирович,

кандидат юридических наук, доцент, Уральский федеральный университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина, Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева
E-mail: pmv0929@yandex.ru

Балеевских Федор Валентинович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры судебной деятельности и уголовного процесса Уральского государственного юридического университета имени В.Ф. Яковлева
E-mail: Yakovlevbf61@mail.ru

Гаскаров Ильдус Фанавиевич,

кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики Уральского государственного юридического университета
E-mail: madagaskar.15@mail.ru

Статья описывает вопросы, связанные с использованием оперативного гардероба при проведении оперативно-розыскных действий легендированного характера. Помимо уже рассмотренных средств действующее оперативно-розыскное законодательство закрепляет применение иных средств (ч. 3 ст. 6 Закона об ОРД), которые специально предназначены и приспособлены для использования субъектами ОРД при проведении ОРМ. Нормативно-правовое регулирование их использования осуществляется преимущественно ведомственными подзаконными нормативными актами.

В связи с наличием правовой основы и позитивной оперативно-розыскной практики следует выделить совокупность материальных объектов, специально предназначенных для осуществления оперативно-розыскной функции и решения частных задач ОРД. К их числу относятся средства конспирации и финансовые средства.

Оперативный гардероб рассматривается как один из наиболее эффективных способов маскировки оперативного сотрудника для сбора необходимых материалов, представляющих оперативный интерес. Также, оперативный гардероб рассматривается в контексте маскировки, конфиденциальности и обеспечения удобства для сотрудников, задействованных в реализации таких мероприятий. Особое внимание уделяется техническим средствам и важности действовать в соответствии со спецификой задач, ведь в зависимости от оперативных мероприятий и окружающей среды, гардероб должен быть адаптирован для успешной реализации необходимых действий.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, оперативный гардероб, легендированные действия, оперативно-розыскные мероприятия, оперативный сотрудник.

Рассматривая вопрос применения оперативно-го гардероба при мероприятиях легендированного характера для начала, стоит выделить термин, являющийся основой рассмотрения данного вопроса. Оперативно-розыскные мероприятия (далее – ОРМ) легендированного характера – это действия оперативного работника, направленные на сбор необходимых материалов и данных лиц, представляющих оперативный интерес. При ОРМ легендированного характера сотрудник должен скрывать свою принадлежность к органам внутренних дел, что позволяет ему более эффективно решать поставленные задачи по получению информации. При осуществлении действий легендированного характера возлагается обязанность по соблюдению конспирации, которая обусловлена необходимостью сохранения в тайне факта и цели проведения ОРМ, а также принадлежностью субъекта к оперативно-разведывательной группе. Такая зашифровка используется преимущественно, а ее осуществление предполагает предварительную подготовку. Для ее осуществления, как правило, избираются наиболее доступные способы, например использование оперативного гардероба, поведение, соответствующее обстановке, и др.

Согласно ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» оперативно-розыскная деятельность основывается на законности, уважении и соблюдении прав и свобод, а также, на принципе конспирации. Данный принцип является одним из важнейших для ОРМ легендированного характера.

Принцип конспирации отражает в себе несколько важных правил: особый порядок получения, использования, оформление и хранения информации, полученной в ходе расследования; применение приёмов, позволяющих правоохранительным органам оставаться в тайне не только для лиц, причастных к преступлению, но и от окружающих людей.

Для успешной конспирации предполагается использовать некоторые приёмы и элементы, позволяющие скрываться от окружающих и преступников, представляющих интерес. Одним из важных элементов является одежда, а именно оперативный гардероб. Оперативный гардероб – набор материально-технических средств, используемых для маскировки сотрудников и конфиденентов органов госбезопасности при выполнении ими оперативных заданий. Он включает в себя средства, предназначенные для изменения внешности (обувь, одежда, грим и т.д.) и средства групповой маскировки (инструменты, приборы и т.д.), они предназначаются для маскировки под сотрудников дру-

гих сфер, предприятий, служб. Во время конспирация применяются следующие особенности: маскировка и незаметность одежды; комфорт и мобильность; конспирация и безопасность; адаптация гардероба под специфику задач.

Начиная с пункта о маскировке и незаметности стоит отметить, что оперативный гардероб должен обеспечивать маскировку персонала таким образом, чтобы в различных условиях не привлекать внимания к себе и провести необходимые действия. Используются совершенно различная одежда, бытовые предметы, а также изделия для грима (накладные волосы, усы, накладные зубы для изменения прикуса и многое другое). Также, одежда должна соответствовать той, что используется преступником и окружающими людьми и тому слою населения, к которому он принадлежит, чтобы не вызывать подозрений и быть похожим на обычно окружающих его людей. Сюда же можно отнести пункт о комфорте и мобильности. Оперативный гардероб должен не сковывать движений и не препятствовать работе сотрудников.

Далее, нужно отметить важность конспирации и безопасности. Одежда и аксессуары должны быть подобраны так, чтобы обеспечивать хранение необходимых средств связи, скрытые отличительные знаки и другие элементы для успешного проведения оперативных действий. Сюда же можно отнести технические средства, такие как фотоаппаратура, видео и аудио записи и для фиксирования информации и дальнейшей передачи в качестве доказательной базы. Данные средства должны быть грамотно скрыты под элементами одежды для того, чтобы поддерживать маскировку.

Не мало важным фактором является наличие у оперативных сотрудников характерных черт, такие как характер, походка, речь, телосложение. Поскольку сотрудник имеет множество задач, таких как: визуальный контроль объекта; установка контакта с людьми, представляющими оперативный интерес и сокрытие принадлежности к органам внутренних дел; умение быстро ориентироваться и принимать решение; умело адаптироваться под специфику действий. Чтобы выполнять все вышеуказанные функции, необходимо быть хорошо подготовленным не только физически, но и психологически, для того чтобы умело подстроиться под окружающих людей, использовать похожую речь, иметь словарный запас из разных отраслевых областей, чтобы грамотно вести переговорные действия в виде общения с необходимым объектом, а также физически соответствовать окружающим людям.

Подводя итог в ходе изучения особенностей применения оперативного гардероба при осуществлении оперативно-розыскных действий легендарного характера, можно сказать следующие выводы. Использование оперативного гардероба играет решающую роль в обеспечении безопасности и успешной реализации оперативных мероприятий. Сочетание маскировки, функционально-

сти и комфорта увеличивает шанс эффективного проведения ОРМ сотрудниками, задействованными в проведении действий легендарного характера.

Литература

1. Федеральный закон от 12.08.1995 N 144 – ФЗ (ред. От 29.12.2022) «Об оперативно-розыскной деятельности» // СПС «КонсультантПлюс».
2. Контрразведывательный словарь. – Высшая краснознаменная школа Комитета Государственной безопасности при Совете Министров СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1972. – 373 с.
3. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел. Общая часть: Электронное учебное издание. – Омск: Омская академия МВД России, 2020. – 206 с. на 34 с.
4. Шахбанова Х.М Учебное пособие (курс лекций) по дисциплине «Оперативно-розыскная деятельность» для направления подготовки «Юриспруденция», профиль «Уголовное право», Махачкала: ДГУНХ, 2016. – 64 с.
5. Пермяков М.В. Некоторые вопросы оперативного внедрения / М.В. Пермяков, И.Ф. Гаскаров, В.В. Котов // Гуманитарные, Социально-экономические и общественные науки .№ 12, 2022. С. 201–204

FEATURES OF THE USE OF AN OPERATIONAL WARDROBE IN THE IMPLEMENTATION OF OPERATIONAL INVESTIGATIVE ACTIONS OF A LEGENDARY NATURE

Permyakov M.V., Baleevskikh F.V., Gaskarov I.F.

Ural Federal University named after the First President of Russia B.N. Yeltsin, Ural State Law University named after V.F. Yakovlev, Ural state law University

This article describes the issues related to the use of an operational wardrobe during operational investigative actions of a legendary nature. In addition to the means already considered, the current operational investigative legislation establishes the use of other means (Part 3 of Article 6 of the Law on the ORDO), which are specially designed and adapted for use by the subjects of the ORDO during the OPM. The regulatory and legal regulation of their use is carried out mainly by departmental subordinate regulations.

Due to the existence of a legal framework and positive operational investigative practice, it is necessary to identify a set of material objects specifically designed to carry out operational investigative functions and solve particular tasks of the ORD. These include means of conspiracy and financial means.

The operational wardrobe is considered as one of the most effective ways to disguise an operational officer in order to collect the necessary materials of operational interest. Also, the operational wardrobe is considered in the context of disguise, confidentiality and convenience for employees involved in the implementation of such events. Special attention is paid to technical means and the importance of acting in accordance with the specifics of the tasks, because depending on operational activities and the environment, the wardrobe must be adapted for the successful implementation of the necessary actions.

Keywords: operational investigative activities, operational wardrobe, legendary actions, operational investigative activities, operational officer.

References

1. Federal Law No. 144 – FZ of 08/12/1995 (ed. Dated 12/29/2022) “On operational investigative activities” // SPS “ConsultantPlus”.

2. Counterintelligence dictionary. – Higher Red Banner School of the State Security Committee under the Council of Ministers of the USSR named after F.E. Dzerzhinsky, 1972. – 373 p.
3. Operational investigative activities of the internal affairs bodies. General part: An electronic educational publication. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2020. – 206 p. by 34 p.
4. Shakhbanova H.M. Textbook (course of lectures) on the discipline “Operational investigative activities” for the field of training “Jurisprudence”, profile “Criminal law”, Makhachkala: DGUNKH, 2016. – 64 p.
5. Permyakov M.V. Some issues of operational implementation / M.V. Permyakov, I.F. Gaskarov, V.V. Kotov // Humanities, Socio-economic and social sciences.No.12, 2022. pp. 201–204

Систематизация судебно-медицинских экспертиз, назначаемых по уголовным делам

Авходиев Газиз Ибрагимович,

профессор, доктор медицинских наук, профессор кафедры гражданского и уголовного права и процесса, Читинский институт (филиал) Байкальского государственного университета
E-mail: gaziz.avhodiev@yandex.ru

Скобина Елена Александровна,

доцент, кафедра гражданского и уголовного права и процесса, Читинский институт (филиал) Байкальского государственного университета
E-mail: skobinamalyshenko@mail.ru

Сотникова Екатерина Андреевна,

врач-патологоанатом, ГБУЗ «Новосибирский областной клинический онкологический диспансер»
E-mail: katusha.sotnikova.95@mail.ru

В статье анализируются различные виды судебно-медицинских экспертиз, проводимых по уголовным делам. Объектом исследования работы являются общественные отношения, регулирующие производство судебно-медицинской экспертизы. Предметом исследования явились нормативно-правовые акты, содержащие порядок назначения и проведения судебно-медицинской экспертизы, ее роль в процессе доказывания в суде, материалы судебной и следственной практики.

Цель – исследование института судебно-медицинской экспертизы в уголовном процессе.

Методы: анализа, сравнения, обобщения, статистический, формально-логический, изучения материалов судебной практики.

Результаты: анализ судебной практики показал, что количество судебно-медицинских экспертиз в уголовном процессе напрямую зависит от количества совершённых преступлений, последние отличаются не стабильной динамикой. Среди причин смерти преобладают механические травмы. Из них самыми многочисленными явились травмы тупым предметом, что связано с выбором орудия преступления. По убийству и причинению тяжкого вреда здоровью максимальное количество медико-криминалистических экспертиз проведено в Алтайском крае (4), (в основном это ранение острым предметом), медико-генетических в Московской области (11), цитологических в Нижегородской области (9).

Выводы. Значение судебно-медицинской экспертизы в доказывании особенно по преступлениям против жизни и здоровья личности велико, она представляет собой одно из основных доказательств, без которых не представляется возможным правильно квалифицировать содеянное и принять по нему правосудное решение. Новизна работы заключается в систематизации различных видов судебно-медицинских экспертиз, назначаемых по уголовным делам.

Ключевые слова судебно-медицинская экспертиза, доказывание, уголовные дела, виды медицинских экспертиз.

Введение

Доказывание по многим преступлениям невозможно без наличия заключения судебно-медицинской экспертизы. Она является неотъемлемой частью процесса доказывания при расследовании убийств, причинения вреда здоровью различной степени тяжести, насильственных деяний против собственности, происшествий на транспорте, повлекших гибель людей, а также других, связанных с причинением вреда здоровью и смерти преступлений. Актуальность данного вида доказательств не вызывает сомнений с учётом развития достижений судебно-медицинской науки.

Материалы и методы

Эмпирической базой послужили 81 приговор, вынесенных судами различных регионов РФ, статистические сведения и результаты экспертной деятельности ГУЗ «Забайкальского краевого бюро судебно-медицинских экспертиз» за период 2019–2021 гг. Основными методами исследования явились формально-логический, анализа, синтеза, сравнения, обобщения, статистический, изучения материалов судебной практики.

Литературный обзор

Вопросам экспертизы как средства доказывания в уголовном процессе посвящены работы М.С. Строговича, Р.С. Белкина, Ю.Г. Корухова, Е.Р. Россинской, А.А. Эйсмана и других. Проблемы различных направлений судебно-медицинской экспертизы раскрыты в трудах В.И. Аكوпова, А.П. Ардашкина, И.В. Буромского, В.Н. Крюкова, Г.А. Пашиняна, Ю.И. Пиголкина, Л.Г. Шапиро и иных авторов.

Результаты

С 1 сентября 2024 г. вступает в силу приказ Министерства здравоохранения № 491н от 25.09.2023 [1] утверждающий новый порядок проведения судебно-медицинской экспертизы, предоставляющий возможности применения современных медицинских достижений, включающий в себя конкретные требования, указания и инструкции по организации процесса производства экспертизы, её контроля учёта, хранения объектов её исследования, стандарты оснащения В настоящее время действует приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ № 346н от 12.05.2010 [2].

Научно-практическое исследование экспертом на основании постановления органов пред-

варительного следствия или определения суда, предоставленных ими объектов – живых лиц (попавших, подозреваемых), трупов людей, предметов, документов (амбулаторных медицинских карт, историй болезни, результатов инструментального обследования), материалов дела (протоколов следственных действий) вещественных доказательств (орудий преступления), следов биологического, химического и иного происхождения [3, с.75]. для установления фактов и разрешения вопросов, имеющих важное значение для верного разрешения уголовного дела, называют судебно-медицинской экспертизой. Законом предусмотрены случаи обязательного её назначения (ст. 196 УПК РФ), и проведения до возбуждения уголовного дела (ч. 1 ст. 144 УПК РФ).

Предмет экспертизы составляют факты, которые следует установить при исследовании представленных объектов лицу, обладающему специальными познаниями. По итогам проведённого исследования экспертом составляется заключение, где только четко сформулированные выводы, имеют доказательственное значение в судопроизводстве и относятся к одному из источников доказательств (п. 3 ч. 2 ст. 74 УПК РФ).

Важным условием допустимости этого доказательства является обладание экспертом узкими специфическими знаниями (биологическими, химическими, биохимическими, молекулярно-генетическими, фармацевтическими), компетенциями, наличие квалификации при изложении собственных умозаключений и выводов на основе использования различных методов.

Судебная экспертиза нацелена на решение задач идентификации объектов, определение механизма совершения преступления, выявления причинно-следственных связей между объектами и преступлением.

Вещественные доказательства являются объектами судебно-медицинских экспертиз. Например, орудия преступления, тела погибших, химические вещества и биологические выделения [3].

Деление экспертиз на родовые и видовые зависит от предмета и методов исследования (судебно-медицинские, судебно-биологические и т.д.). Классификация по объёму исследования включает основные, дополнительные и повторные. Дополнительная экспертиза назначается тогда, когда после проведённой основной экспертизы остаются не освещёнными или возникают новые вопросы. Основные условия её проведения: осуществляется тем же специалистом [4] по вопросам, не разрешённым предыдущей экспертизой. Так В., будучи в алкогольном опьянении, действуя умышленно, проник в дом Н. через форточное окно. Н. заметил проникновение в свою частную собственность и оказал сопротивление В., тот нанес множественные удары Н. по голове и поджег его. Согласно заключению основной судебно-медицинской экспертизы (далее по тексту СМЭ) трупа обнаружена открытая черепно-мозговая травма, многолинейный оскольчатый перелом костей свода черепа слева,

очаги ушибов головного мозга, кровоизлияние под мягкую мозговую оболочку по всем поверхностям головного мозга. Заключение дополнительной СМЭ обнаружены признаки прижизненного пребывания в очаге возгорания: ожог кожи на лице, передней поверхности шеи, рук, наложение копоти на кожу, в дыхательных путях, очаговая эмфизема и отек легких [5]. При возникновении сомнения в достоверности выводов в заключении, наличии противоречий в выводах эксперта

В случаях, когда заключение эксперта вызывает сомнение, назначается повторная экспертиза, проводится другим экспертом, но вопросам основной экспертизы, при использовании этих или других методик, не противоречащих закону. В определении поводов производства повторной экспертизы используются такие понятия как «необоснованность», «недостаточная ясность», «неполноценность» заключения [6, с. 235]. Содержание этих понятий к судебно-медицинским экспертизам разъяснены в методологии их проведения [7].

Комиссионные и комплексные экспертизы проводятся группой специалистов, отличающихся своим составом. Различия – участия нескольких экспертов в исследовании одного объекта. В состав комиссии входят специалисты (врачи) с одним научным направлением исследования, принимающие решения: об утрате трудоспособности, о самоповреждениях и притворных болезнях, по делам о правонарушениях медицинских работников при исполнении профессиональных обязанностей и других. При этом выводы, к которым приходит каждый эксперт, подписываются отдельно и единолично, без участия экспертов в других областях знаний. Комиссионные экспертизы имеют ряд трудностей в их проведении. Например, технические трудности: организационные проблемы, использование трудоемких методик, затрата большего времени, применение большего количества финансовых средств. Комплексная экспертиза осуществляется специалистами в разных областях знаний.

Существующая классификация на виды судебно-медицинских экспертиз имеет определенные особенности, приведенные в таблице 1.

Основными поводами для проведения судебно-медицинской экспертизы трупа являются: подозрение на насильственную смерть; внезапная смерть при неустановленной причине; обнаружение непознанного трупа; смерть неизвестного лица в лечебно-профилактическом учреждении; смерть пациента в лечебном учреждении, если диагноз при жизни установлен не был.

Анализ количества проведённых экспертиз в Забайкальском краевом бюро СМЭ за 2019–2021 гг. позволяет резюмировать: рост или снижение числа экспертиз коррелирует с количеством преступлений против личности. Максимальное их количество пришлось на 2019 год (1731), в 2020 г. произошло снижение (1574), а в 2021 г. рост (1600).

В таблице 2 представлено количество экспертиз в зависимости от причин смерти на основе анализа приговоров судов РФ путём случайной вы-

борки. Среди остальных явно превалирует механическая травма, динамика которой направлена на снижение.

Таблица 1. Различия судебно-медицинской экспертизы живых лиц и трупов

Критерии отличия	Экспертиза трупов	Экспертиза живых лиц
Согласие на проведение экспертизы	Не требуется	Необходимо. Исключения составляют экспертизы в отношении подозреваемого, у лиц с подтвержденным тяжелым психическим расстройством.
Постановление органов суда и следствия, дознания	Обязательно	Необходимо. Все субъекты в обязательном порядке ознакомлены с ним. Также следователь разъясняет права подэкспертному.
Необходимость сбора анамнеза и осмотра.	Отсутствует	Осмотр и анамнез являются важным этапом экспертизы.
Особенности проведения экспертизы в отношении несовершеннолетнего	Проводится так же, как и взрослых, с некоторыми анатомическими особенностями	До 16 лет проводится в присутствии законного представителя, родителя или опекуна и с их согласия.

Таблица 2. Количество проведенных судебно-медицинских экспертиз по причинам смерти

Причины смерти	Годы		
	2019	2020	2021
Механическая травма	715	665	604
Механическая асфиксия	515	491	501
Воздействие температур	137	105	132
Отравление	363	313	361

Динамика механических травм не стабильна. Самыми многочисленными явились травмы тупым предметом, затем автомобильные аварии, повреждения, нанесенные острым предметом и электротравмы (таблица 3). Объяснение такого распределения по видам травм может отражать характер преступлений (чаще убийств), выбор орудия преступления.

Проведения экспертизы трупа должно соответствовать всем методическим требованиям с соблюдением требований санитарных правил, в том числе и при вскрытии трупов с особо опасными инфекциями, такими как ВИЧ, гепатиты, туберкулез. Важную роль в установлении причины смерти при повреждении тупыми предметами большую

роль играет характер повреждений, следы на теле, окружающей обстановке. При повреждении острыми предметами, обращают внимания на повреждения на трупе, характер ранений, краев ран, хода раневого канала, соответствие раневого канала предполагаемому орудию преступления. Например, Я. совершил разбой в лесном массиве по отношению к К. и нанес ему удар в область шеи сзади с последующим удушением. При этом Я. Находился в состоянии алкогольного опьянения. Судебным экспертом данные действия были расценены как нанесение тяжкого вреда здоровью [8]. В случае удушения исследуется материал петли, количество оборотов вокруг шеи, расположение предметов и выступов, служившими опорными объектами. Одежду подвергают осмотру и определяют ее соответствие времени года обнаружения тела.

Таблица 3. Классификация механических травм как причин смерти в судебных экспертизах

Механические травмы	Годы		
	2019	2020	2021
Транспортные травмы	238	211	211
Падения	56	48	40
Огнестрельные ранения	49	60	47
Ранения тупым предметом	238	209	184
Острыми предметами	124	123	114
Электротравмы	5	3	8

При воздействии высоких температур, определяют характер ожогов, площадь их распространения и количество повреждений тела, не связанных с пожаром.

При экспертизе трупа новорожденного осматривают объект, в котором он был обнаружен, загрязнения кровью и меконием. Подобные экспертизы применяются при факте или подозрении на убийство матерью новорожденного. Например, Г. сразу же после произошедших родов, оставила ребенка в бане, предварительно руками оторвав пуповину от кольца. В заключение судебно-медицинского причиной смерти новорожденного ребенка мужского пола являлась тупая травма пупочного кольца с развитием массивной кровопотери. Ребенок был признан рожденным доношенным, живорожденным, жизнеспособным. На трупе новорожденного обнаружены такие повреждения, как дефект кожи в области пупочного кольца, повреждение сосудов пуповины и кровоизлияние из них [9].

Внутреннее исследование трупа производится с обязательным вскрытием полости черепа, грудной и брюшной полостей с извлечением и исследованием всех внутренних органов.

Разрезы мягких тканей производят не затрагивая наружные повреждения. Затем производят эвисцерацию (извлечение внутренних органов) од-

ним из способов. Например, методом Шора – единым органом, методом Абрикосова – в виде пяти комплексов органов определенных систем (дыхательной, пищеварительной и т.д.), методом Вирхова, когда каждый орган извлекают отдельно. Каждый из способов выбирается экспертом самостоятельно, исходя из состояния внутренних органов и тканей, их повреждений и прочих обстоятельств. Все найденные повреждения записывают, придерживаясь системности. Например, описание желудочно-кишечного тракта или дыхательной системы и т.д.

При осмотре головы выполняется целый ряд изменений, оценивается анатомическое строение структур мозга, консистенцию, состояние желудочков и сосудов виллизиевого круга. Измеряют гипофиз.

Судебно-медицинская экспертиза живых лиц разрешает в заключении вопросы наличия повреждений, их локализации, характера, механизма и давности образования, степени тяжести причиненного вреда. Кроме того, она устанавливает степень утраты общей и профессиональной трудоспособности, распознаёт притворные болезни освидетельствуемого.

Симуляция – это изображение человеком болезни, которой в реальности не существует. Симулянтами являются здоровые люди, которые различными способами изображают болезнь, ее симптомы и синдромы. Все симптомы болезни симулировать объективно невозможно, что позволяет при экспертизе их определить. Диссимуляция – это действия, которые направлены на маскировку имеющихся заболеваний. Агравацией называют состояние болеющего человека предать свою болезнь в более тяжелой степени. Агравация и симуляция имеют корыстный умысел.

Умышленное самоповреждение или вызывание искусственной болезни называется членовредительством. Например, перелом руки посредством нанесенного удара собственной рукой, глотание едких жидкостей и батареек для вызова острой язвы желудка и пищевода. Чаще всего, лица, прибегающие к членовредительству уклоняются от исполнения воинской обязанности, предусмотренной Конституцией РФ. Иногда членовредительство может происходить по сговору с посторонним лицом.

Кроме того, можно выделить ряд отдельных судебно-медицинских экспертиз, имеющих значение для расследования преступлений, направленных против половой свободы и половой неприкосновенности: при спорных половых состояниях (устанавливается пол индивида), при совершении преступлений против половой свободы и неприкосновенности (определяется факт изнасилования, мужеложества, телесных повреждений связанных с ними; осуществляется оценка медицинских последствий: беременности, расстройства здоровья, заражения венерической болезнью).

Существуют также иные СМЭ, направленные на установление возраста, факта алкогольного опьянения.

При судебно-медицинском баллистическом исследовании [10], определяют направление и расстояние выстрела, последовательность, если выстрелов было несколько, расположение пострадавшего. Объектами исследования являются огнестрельные раны тела человека, одежды, а также огнестрельное оружие и боеприпасы, из которых, предположительно, был произведен выстрел. Осмотру также подвергаются извлеченные пули, пыжи, дробь, гильзы, пороховые следы и прочие свидетельства произведенного выстрела.

Предметом молекулярно-генетического исследования являются объекты биологического происхождения от живых лиц или трупов, содержащие ДНК, то есть живые клетки и биологический материал. Назначают ее в случаях, когда при расследовании возникает необходимость определения личности и установления биологического родства или идентификации неопознанных останков [11]. В таблице 4 представлена статистика, выведенная на основании исследованных приговоров.

Таблица 4. Анализ судебно-медицинских экспертиз по приговорам судов за 2018–2021 гг.

Годы	Медико-криминалистическая экспертиза		Цитологическая экспертиза		Молекулярно-генетическая экспертиза	
	111	105	111	105	111	105
Статьи	111	105	111	105	111	105
2018	0	0	1	2	0	0
2019	9	2	9	8	5	9
2020	6	12	5	5	3	5
2021	0	1	0	0	0	0

Исследование вынесенных судами приговоров по регионам РФ о количестве медико-криминалистических экспертиз по ст. 111 УК РФ и ст. 105 УК РФ показало, что их большее число выполнено в Алтайском крае (4), Забайкальский край вошёл в число регионов с наименьшим показателем (1). Таким же показателем характеризуются Республика Татарстан, Пензенская, Смоленская, Брянская, Мурманская, Ивановская, Воронежская, Самарская, Владимирская области.

Анализ количества медико-генетических экспертиз по указанным статьям – 105 и 111 УК РФ показал, что их максимальный показатель приходится на Московскую область (11), в остальных регионах этот показатель равен 1.

Анализ количества цитологических экспертиз [12] по указанным статьям, согласно приговорам, вынесенным судами РФ, указывает на Нижегородскую (9) и Тамбовскую области, как наиболее показательные в статистическом плане (7), по остальным регионам этот показатель колеблется от 1 до 2, включая новый субъект РФ – Республику Крым. При оценке цитологической экспертизы, определено, что в большинстве случаев экспертизе подверглись частички эпителия жертвы или нападающего (22), реже кровь (8).

При изучении характера повреждений тел при проведении медико-криминалистических экспертиз в подавляющем большинстве наблюдались ранения острым предметом, что наглядно показано в таблице 5.

Таблица 5. Характер повреждений потерпевших при проведении медико-криминалистических экспертиз

Вид повреждения	Количество экспертиз
Удушение	1
Удар тупым предметом	11
Ранение острым предметом	12
Следы крови	6

При анализе медико-криминалистической экспертизы, большинство проанализированных экспертиз были первичными. Они согласовались с другими доказательствами, были полными и обоснованными и признаны судом достоверными. Повторные экспертизы часто не противоречили выводам первичной экспертизы, но в 5 случаях они уточняли характер травм, время причинения повреждений и смерти жертвы. Например, при первичной экспертизе применялись отечественные реактивы, на что затратили много крови, хватило только определить пол – кровь принадлежит женщине. При повторной экспертизе использовались американские реактивы, были использованы более мелкие брызги, которые брались с той же части куртки, что и при первом исследовании, то есть с пересечения в пересекающихся областях на левой полочке, в верхней части куртки, крови на куртке почти не осталось после первых экспертиз.

Количество дополнительных экспертиз составило 30 случаев. Среди них 2 представляли собой дополнительными комиссионными. В большинстве случаев они дополняли заключение основной экспертизы, не противоречили ее выводам (таблица 6).

Таблица 6. Количество дополнительных и комиссионных экспертиз в проанализированных приговорах

Годы	Виды экспертизы	
	Повторная	Дополнительная
2018	2	2
2019	11	6
2020	10	22
2021	0	0

Обсуждение

Экспертное заключение является прямым вещественным доказательством и имеет перед другими видами доказательств ряд преимуществ, так как имеет несколько особенных черт.

Во-первых, независимость и беспристрастность заключений судебно-медицинского эксперта. Это

обусловлена тем, что экспертиза проводится независимым лицом, несущим ответственность за данные им заключения, и имеющим трудовую репутацию за свою работу. Также часто экспертизу проводят эксперты, работающие в других регионах Российской Федерации, что также обеспечивает беспристрастность экспертиз.

Во-вторых, методы проведения судебно-медицинской экспертизы объективны и основываются на научных доказанных способах, которые постоянно совершенствуются с развитием научного прогресса.

В-третьих, объекты проведения судебно-медицинской экспертизы материальные, существование которых сложно подвергнуть сомнению.

Например, при судебно-биологической экспертизе предполагаемого орудия преступления было обнаружено то обстоятельство, что след биологического материала А. не был обнаружен экспертом на фрагменте бельевого шнура, которым был задушен М. Это и некоторые другие доказательства (отсутствие свидетелей, отрицание факта преступления подозреваемым) в совокупности, были расценены судом как доказательства невиновности подсудимого [13]

Заключение эксперта может быть необоснованным и содержать ошибки. Например, эксперт может иметь недостаточную квалификацию, недостаточно хорошо владеть методикой исследования и добросовестно заблуждаться [14, с. 528].

Причина недостоверного заключения обусловлена не только ошибками эксперта. Она может быть проведена с соблюдением всех необходимых методик и правил, а выводы эксперта соответствовать ее ходу и результатам, однако, если исходные материалы, направленные на исследование, были неверными или фальсифицированными, заключение будет ошибочным.

Все экспертные ошибки можно разделить на три большие группы: процессуальные; гносеологические; операционные. [15, с. 37]

К первой группе относят те ошибки, которые эксперт совершает при нарушении рамок своей компетенции, не намеренном нарушении процессуальных требований к заключению, написанию не нужных выводов, не входящих в вопросы, поставленные перед ним судом. Например, суд в постановлении к экспертизе ставит перед экспертом вопрос об определении тяжести вреда здоровью, а эксперт дополнительно определяет давность повреждений, что в перечень вопросов экспертизы не входило.

К гносеологическим ошибкам можно отнести логические и фактические ошибочные выводы. Логические ошибки заключаются, например, в противоречии хода экспертизы с выводами, применение немотивированных выводов. Ранее А.А. Солохин и другие авторы указывали на такие логические ошибки в ходе судебно-медицинской экспертизе, как «подмена тезиса», «довод к человеку», возникающие при нарушении правила о ясности тезиса и его точности. [16] Иногда ошибки обусловлены

применением шаблонов. Например, при оформлении заключения вместо шаблона экспертизы трупа женского пола использовался шаблон мужского. Эти ошибки неизбежны, обусловлены особенностями человеческой природы. В случае выявления ошибок заключение эксперта признается недопустимым доказательством, согласно статьи 88 УПК.

Процесс оценки заключения эксперта имеет определенную стадийность. Судья должен быть убежден в беспристрастности и компетентности специалиста при оценке его заключения; уверенным в соблюдении процессуального порядка при получении образцов для экспертизы; убежден в правильности обоснованности выбранной и применяемой методики её производства. Кроме того, судом оценивается полнота ответов на поставленные вопросы экспертизы или обоснованность отказа от ответа на поставленный вопрос.

Что касается внутреннего убеждения эксперта, то это категория весьма субъективная. Она отражает уверенность эксперта в правильности сделанных им выводов на основе своих знаний и профессионального опыта.

Для оценки судебно-медицинской экспертизы имеет значение, какой была экспертиза в процессуальном значении, первоначальной, повторной или дополнительной.

Заключение

Резюмируя сказанное, следует отметить, что для производства судебно-медицинской экспертизы необходимы основания. Эксперт должен соответствовать определенным требованиям и стандартам. Объекты, направляемые на экспертизу должны быть правильно собраны и оформлены в соответствии с УПК РФ.

Анализ судебной практики подтвердил, что самой распространенной причиной смерти, согласно результатам указанной экспертизы, является механическая травма, что можно объяснить наличием в этой группе не только экспертиз, проводимых как вследствие умышленного или неосторожного нанесения повреждений потерпевшему, так и погибших в результате дорожно-транспортных происшествий, процент которых довольно многочислен. Среди смертей от механических повреждений наиболее многочисленной группой за все годы явилась причина от ранения тупым предметом, что может подчеркнуть самый распространенный способ и орудие причинение повреждений среди преступников.

Судебно-медицинская экспертиза в системе доказательств играет важную роль, поскольку обладает всеми признаками доказательств. Не все следственные аппараты регионов нашей страны используют в полной мере прогрессивные достижения судебной медицины.

Литература

1. Приказ Министерства здравоохранения № 491н «Об утверждении порядка проведения судебно-медицинской экспертизы» от 25.09.2023 // [Электронный ресурс] URL: <http://pravo.gov.ru>, (дата обращения: 25.10.2023)
2. Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 12 мая 2010 № 346 н «Об утверждении Порядка организации и производства судебно-медицинских экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Российской Федерации» // Российская газета от 20 августа 2010 г.
3. Верховтурова С.В., Соболевская С.И. Вещественные доказательства: отдельные вопросы теории и практики // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2019. – № 4 (50). – С. 74–84.
4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010 «О судебной экспертизе по уголовным делам» // [Электронный ресурс] URL: <https://vsrf.ru/files/13501/> (дата обращения 14.10.2023)
5. Приговор № 1–134/2018 1–3/2019 от 4 июня 2019 г. по делу № 1–134/2018 // Лиманский районный суд Астраханской области. // [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения 15.10.2023)
6. Бараев Т.М., Шапиро Л.Г., Чесноков В.С. Повторная судебно-медицинская экспертиза и заключение специалиста-медика как средства доказывания по уголовным делам // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2022. – № 6 (149). – С. 233–242.
7. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. [монография] / Е.Р. Россинская, – Российский федеральный центр судебной экспертизы при Минюсте России. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – 735 с.
8. Приговор № 1–109/2021 1–3/2022 от 21 февраля 2022 г. по делу № 1–109/2021// Шелковской районный суд. [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 14.10.2023).
9. Приговор № 1–20/2020 1–600/2019 от 24 января 2020 г. по делу № 1–20/2020 // Энгельский районный суд Саратовской области. [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 14.10.2023).
10. Попов В.Л., Шигеев В.Б., Кузнецов Л.Е. Судебно-медицинская баллистика. https://rc-sme.ru/Expertise/scientific_plan.php?ELEMENT_ID=4920 – СПб.: Гиппократ, 2002. – 656 с.
11. Иванов П.Л., Шигеев В.Б., Исаенко М.В., Жаров В.В. Комплексная судебно-медицинская молекулярно-генетическая экспертиза при ликвидации последствий акта терроризма в Московском метрополитене // Судебно-медицинская экспертиза. – 2005. – № 6. – С. 20–27.
12. Гусаров А.А., Сурикова Н.Е. Методика производства судебно-медицинских цитологических исследований по делам о половых пре-

ступлениях. Учебное пособие по специальности «Судебно-медицинская экспертиза. – Москва, Ижевск. Издательство ФГБУ «РЦСМЭ» Минздрав России. – 2023. – 95 с.

13. Приговор № 1–12/2021 1–393/2020 от 18 июня 2021 г. по делу № 1–271/2020 // Шадринский районный суд Курганской области. Электронный ресурс <https://sudact.ru/> (дата обращения 10.10.2023).
14. Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. – М.: Норма, 2007. – 528 с.
15. Клевнов В.А. Понятие и классификация экспертных ошибок // Судебно-медицинская экспертиза. – 2012. – № 2. – С. 36–38.
16. Солохин А.А., Свешников В.А., Дедюева Е.Ю., Сахно А.В. Логические приёмы в судебно-медицинской экспертизе // Судебно-медицинская экспертиза. – 1985. – № 1. – С. 3–8.

SYSTEMATIZATION OF FORENSIC MEDICAL EXAMINATIONS APPOINTED IN CRIMINAL CASES

Avkholdiev G.I., Skobina E.A., Sotnikova E.A.

Chita Institute (branch) Baikal State University, Novosibirsk Regional Clinical Oncological Dispensary

The article deals with the analysis of various types of forensic medical examinations in the criminal evidence process. Legal relationships regulating forensic medical examination procedure are the object of the research. Legal provisions covering the appointment and conducting of a forensic medical examination, its role in the process of gaining evidence and materials of judicial and investigative practice are the subject of the study.

Object: the aim of the research is to study the role of forensic medical examination in the criminal evidence process.

Methods: analysis, comparison, generalization, statistical, formal-logical, study of materials from judicial practice.

Findings: the analysis of judicial practice has shown that the number of forensic medical examinations in the criminal process directly depends on the number of crimes committed, the latter are not characterized by stable dynamics. Mechanical injuries are prevalent among the causes of death. Of these, blunt force trauma was the most numerous, which is related to the choice of the crime weapon. For murder and serious injury to health, the maximum number of medical and forensic examinations was conducted in the Altai Territory (4), (mainly a sharp object wound), medical and genetic in the Moscow region (11), cytological in the Nizhny Novgorod region (9).

Conclusions: the importance of forensic medical examination in proving especially for crimes against individual's life and health is great; it represents one of the main evidence resources for correct qualification of a crime and making a legal decision on it. The novelty of the work lies in the systematization of information on various types of forensic medical examinations used in criminal proceedings.

Keywords: forensic medical examination, evidence, criminal cases, types of medical examinations.

References

1. Order of the Ministry of Health No. 491n «On approval of the procedure for conducting a forensic medical examination» dated 09.25.2023 // [Electronic resource] URL: <http://pravo.gov.ru>, (access date 25.10.2023)
2. Order of the Ministry of Health and Social Development of the Russian Federation dated May 12, 2010 No. 346 n «On approval of the Procedure for organizing and conducting forensic medical examinations in state forensic institutions of the Russian Federation» // Rossiyskaya Gazeta dated August 20, 2010.
3. Verkhoturova S.V., Sobolevskaya S.I. Physical evidence: selected issues of theory and practice // Legal science and law enforcement practice. – 2019. – No. 4 (50). – P. 74–84.
4. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 21, 2010 «On forensic examination in criminal cases» // [Electronic resource] URL: <https://vsrf.ru/files/13501/> (date of access 14.10.2023)
5. Sentence No. 1–134/2018 1–3/2019 dated June 4, 2019 in case No. 1–134/2018 // Limansky District Court of the Astrakhan Region. // [Electronic resource] URL: <https://sudact.ru/> (access date 14.10.2023)
6. Baraev T.M., Shapiro L.G., Chesnokov V.S. Repeated forensic medical examination and the conclusion of a medical specialist as a means of proof in criminal cases // Bulletin of the Saratov State Legal Academy. – 2022. – No. 6 (149). – pp. 233–242.
7. Rossinskaya E.R. Forensic examination in civil, arbitration, administrative and criminal proceedings. [monograph] / E.R. Rossinskaya, – Russian Federal Center for Forensic Expertise under the Ministry of Justice of Russia. – M.: Norma: INFRA-M, 2014. – 735 p.
8. Sentence No. 1–109/2021 1–3/2022 dated February 21, 2022 in case No. 1–109/2021// Shelkovsky District Court. [Electronic resource] URL: <https://sudact.ru/> (access date 14.10.2023).
9. Sentence No. 1–20/2020 1–600/2019 dated January 24, 2020 in case No. 1–20/2020 // Engelssky District Court of the Saratov Region. [Electronic resource] URL: <https://sudact.ru/> (access date: 14.10.2023).
10. Popov V.L., Shigeev V.B., Kuznetsov L.E. Forensic ballistics. https://rc-sme.ru/Expertise/scientific_plan.php?ELEMENT_ID=4920 – St. Petersburg: Hippocrates, 2002. – 656 p.
11. Ivanov P.L., Shigeev V.B., Isaenko M.V., Zharov V.V. Comprehensive forensic molecular genetic examination during the liquidation of the consequences of an act of terrorism in the Moscow metro // Forensic medical examination. – 2005. – No. 6. – P. 20–27.
12. Gusarov A.A., Surikova N.E. Methodology for conducting forensic cytological studies in cases of sexual crimes. Textbook for the specialty "Forensic medical examination. – Moscow, Izhevsk. Publishing house of the Federal State Budgetary Institution "RSCSME" Ministry of Health of Russia. – 2023. – 95 p.
13. Sentence No. 1–12/2021 1–393/2020 dated June 18, 2021 in case No. 1–271/2020 // Shadrinsky District Court of the Kurgan Region. Electronic resource <https://sudact.ru/> (access date: 10.10.2023).
14. Belkin A.R. Theory of evidence in criminal proceedings. – M.: Norma, 2007. – 528 p.
15. Klevno V.A. Concept and classification of expert errors // Forensic medical examination. – 2012. – No. 2. – P. 36–38.
16. Solokhin A.A., Sveshnikov V.A., Dedyueva E.Yu., Sakhno A.V. Logical techniques in forensic medical examination // Forensic medical examination. – 1985. – No. 1. – P. 3–8.