

РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ  
ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

**НАУЧНЫЕ  
ТРУДЫ**

**Выпуск 23**

Москва  
2023

УДК 34  
ББК 67я431  
Н 34

**Н 34 Научные труды. Российская академия юридических наук.  
Выпуск 23. — М. : ООО «Издательская группа «Юрист», 2023. — 770 с.**

**Редакционная коллегия:**

Блажеев В.В., Бублик В.А., Голиченков А.К., Капустин А.Я., Кропачев Н.М.,  
Перевалов В.Д.,  
Суханов Е.А., Шахрай С.М., Шерстобитов А.Е., Ястребов О.А.

**Ответственный редактор:**

Гриб В.В.

В сборнике представлены труды членов Российской академии юридических наук (РАЮН) и материалы XXIII Международной научно-практической конференции «Государство и право России в современном мире», организованной Юридическим факультетом Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, Российской академией юридических наук, Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кутафина, Московским отделением Ассоциации юристов России при участии органов законодательной, исполнительной и судебной власти, общественных объединений юристов, юридических вузов и научных учреждений права, которая состоялась в Москве 23 ноября – 25 ноября 2022 года.

Статьи публикуются в авторской редакции.

Сборник предназначен для преподавателей, научных сотрудников, аспирантов, студентов юридических вузов.

© Российская академия юридических наук, 2023  
© ООО «Издательская группа «Юрист», 2023

ISBN 978-5-94103-481-9

## **Уважаемые коллеги!**

Российская академия юридических наук представляет очередное издание ежегодных научных трудов. Тысячи преподавателей, аспирантов, юристов-практиков опубликовали свои статьи за прошедшие годы в научном ежегоднике. Академия предоставляет возможность проявить себя молодым ученым из всех регионов России и стран СНГ. В этом году сборник издается на базе материалов XXIII Международной научно-практической конференции «Государство и право России в современном мире», состоявшейся в Москве. Конференция была организована Юридическим факультетом Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, Российской академией юридических наук, Московским государственным юридическим университетом имени О.Е. Кутафина, Московским отделением Ассоциации юристов России при участии органов законодательной, исполнительной и судебной власти, общественных объединений юристов, юридических вузов и научных учреждений права.

Российская академия юридических наук сотрудничает не только с юридическими вузами, научными организациями, но и с институтами гражданского общества, консолидируя юридическую науку и общественность в деле построения правового государства.

Одним из итогов такого сотрудничества являются «Научные труды», которые будут и дальше помогать нашим коллегам в их профессиональной, научной и общественной деятельности.

**Голиченков А.К.,**

сопредседатель Ученого совета РАЮН,  
декан Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова,  
член-корреспондент Российской академии образования,  
заслуженный деятель науки Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор

**Гриб В.В.,**

председатель Исполкома РАЮН,  
заведующий кафедрой конституционного права  
Московского государственного института  
международных отношений (университет)  
Министерства иностранных дел Российской Федерации,  
академик Российской академии образования,  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор

**1. ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ  
ГОСУДАРСТВА И ПРАВА.  
ИСТОРИЯ ПРАВОВЫХ  
И ПОЛИТИЧЕСКИХ УЧЕНИЙ**

**Абрамова Н.В.**

Субъекты залоговых  
правоотношений:  
казна и юридические лица ..... 12

**Ерыгина В.И.** Теория и практика  
формирования современного  
электронного государства  
посредством цифровизации  
выборов ..... 15

**Карташов В.Н.** Методология  
исследования права,  
или Технология юридического  
познания ..... 21

**Коробейникова К.В.**  
Теория государства и права  
в системе российской науки ..... 26

**Максимова О.Д.** Обсуждение  
порядка получения Академией  
наук СССР литературы  
из-за границы в 1925–1926 годах...31

**Мачин И.Ф.**  
Полицейское государство  
как исторический тип ..... 36

**Новицкая Т.Е.**  
Кодификации гражданского  
права в России ..... 43

**Овчинников С.Н.**  
Сущность правовой политики  
в современной научной  
парадигме ..... 46

**Плотникова А.В., Левченко А.И.**  
Становление системы  
государственно-правового  
регулирувания торговых  
отношений в Древнерусском  
государстве ..... 52

**Полдников Д.Ю.**  
Правовая традиция как предмет  
компаративистики и истории  
права ..... 58

**Пристанский И.С.**

Управление по контролю  
за иностранными активами США  
(OFAC, Office of Foreign Assets  
Control): история становления  
и правового регулирования ..... 63

**Сергеева Т.Н.**  
Государство и право России:  
их ценность в современном  
мире ..... 68

**Сумин А.В.**  
О первом известном обсуждении  
досрочного освобождения  
осужденных за «доблестный»  
труд ..... 72

**Трикоз Е.Н.**  
Юридико-техническая  
характеристика Особенной  
части Уголовного кодекса  
РСФСР 1922 г. .... 79

**Хоруженко К.А.**  
Правосознание и его роль  
в регулировании поведения  
человека: философский анализ ... 88

**Яковлева В.А.**  
Социалистическое  
совместительство в органах  
советской юстиции в первой  
половине 1930-х годов ..... 95

**2. КОНСТИТУЦИОННОЕ  
И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО**

**Балаян Э.Ю.**  
Влияние современных  
глобализационных процессов  
на право государства:  
публично-правовой аспект ..... 100

**Гордеева И.В.**  
Территориальное общественное  
самоуправление в России  
как форма участия граждан  
в осуществлении публичной  
власти: особенности  
национальной модели  
и перспективы ее  
совершенствования ..... 107

**Денисов С.А.**

Конституционная цивилизация ... 115

**Дробот С.Е.**

Конституционализация статуса религиозных организаций в единой системе публичной власти ..... 119

**Заиграева О.В.**

Цифровые гарантии местного самоуправления ..... 123

**Коньшева Е.Г.**

К характеристике сильного государства ..... 129

**Костылева Е.Д.**

Социальные гарантии и пределы реализации права на образование ..... 134

**Кравец А.А.**

Законодательная конституционализация институционального лидерства в системе территориального общественного самоуправления: новации и перспективы ..... 140

**Кравец И.А.**

Российское публичное право и биоюриспруденция в поисках биоэтического благополучия: этические и правовые аспекты в процессе конституционализации ..... 147

**Николенко И.А.**

Институт отзыва в системе демократического контроля и ответственности российского местного самоуправления ..... 159

**Плотникова И.Н.**

Экономический либерализм, консерватизм или меркантилизм? Конституционно-правовые реалии современной России ..... 164

**Поезжалова А.Ю.**

Правовой дискурс в Конституции как препятствие в интерпретации конституционных норм народом ... 172

**Поляков В.Ю.**

Защита народного суверенитета в сфере законотворчества ..... 177

**Полякова Н.Г.**

К вопросу о балансе публичных и частных интересов в правоотношениях по охране жилья осужденных ..... 181

**Пресняков М.В.**

Право человека в современной России ..... 186

**Раздьяконова Е.В.**

Архитектура стандарта социального благополучия ..... 191

**Стерлягова Ю.С.**

Применение незарегистрированных медицинских изделий для диагностики in vitro в механизме реализации права на охрану здоровья ..... 196

**Хурматуллина А.М.**

Проблемы конституционализации государственных гарантий социальных прав человека ..... 200

**Чумаков В.А.**

Конституирование статуса организованных институтов гражданского общества в России и мире ..... 205

**Чупилкина А.Ф.**

Экономическая конституционализация как стратегическая линия развития российской правовой системы ..... 207

**3. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО. ФИНАНСОВОЕ ПРАВО**

**Барахоева А.Р.**

К вопросу о правовой природе и назначении мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях ..... 213

**Братановский С.Н.**

Организационно-правовые аспекты совершенствования спортивного законодательства в Российской Федерации .....218

**Брежнев О.В.**

Эволюция федерального законодательного регулирования организации исполнительной власти в субъектах Российской Федерации .....223

**Васильева О.М.**

Административно-правовой анализ противоэпидемических мероприятий Китая в период пандемии COVID-19 .....228

**Васильков К.А.**

Административно-правовой пробел исполнения адвокатского запроса: практико-прикладное решение превентивного характера .....232

**Воронкова С.В.**

Институт конфиденциальности: преимущества и ограничения в здравоохранении.....238

**Леонов Д.В.**

Административное судопроизводство — это не гражданский процесс.....244

**Маслов К.В.**

Безопасность в системе современного административного права .....248

**Михайлова А.С.**

К вопросу о тенденциях монополизации в рамках отечественного финансового, в том числе страхового рынка ...253

**Федотова Ю.Г.**

Проблемы правового регулирования административно-

правовой защиты прав граждан в области обеспечения национальной безопасности .....261

**4. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО**

**Габриел Доурадо Роша**

Защита прав коренных народов в рамках межамериканской системы защиты прав человека ... 267

**Каграманов А.К. оглы**

Самоопределение народов в современном международном праве .....272

**Костян О.А.**

Текущие меры правовой защиты инвестиций в условиях международного давления на российскую экономику .....284

**Коффи Нгуан Жан Франсуа Режис**

УСМКА: новая правовая база для свободной торговли в Северной Америке.....288

**Максименко С.В.**

Свобода передвижения научно-исследовательских работников и интеллектуальная миграция: проблема «циркуляции» или «утечки МОВ» .....296

**Мохаммад Жамаль Али**

Международный характер киберпреступности .....301

**Романенко В.Б.**

Внутренние факторы, влияющие на ренационализацию государства .....306

**Ставиного В.**

Правовой статус физических и юридических лиц из непризнанных государств .....311

**Шулаков А.А.**

Публичные интересы  
и защитные оговорки  
в международном частном  
праве .....318

**5. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО.  
СЕМЕЙНОЕ ПРАВО**

**Гаврилов Е.В.**

Правильное понимание  
репутационного вреда:  
новое разъяснение  
и старые проблемы .....324

**Зяблицкий А.В.**

Особенности функций контроля  
и управления в российских  
корпорациях.....328

**Лоренц Д.В.**

Общее имущество в здании  
или сооружении: новеллы  
в главах 6.1, 17.1 ГК РФ  
и пандектные традиции .....336

**Мицык Г.Ю.**

Проблемы и перспективы  
классификация сделок  
в гражданском праве  
по их форме .....341

**Пушкина А.В.**

Допустимость использования  
термина «насилие»  
по отношению к объектам  
гражданского права .....351

**Сахарова Ю.В.**

Сравнительно-правовое  
исследование правового  
режима акций в российском  
и зарубежном законопорядках....357

**Саяпина Т.С.**

Правовое положение  
объединений в сфере  
садоводства и огородничества  
в отдельных зарубежных  
странах .....363

**Ситдикова Л.Б.,**

**Буглимова О.В.** К вопросу  
о гражданско-правовой  
ответственности по договору  
об участии в долевом  
строительстве .....367

**Стрижак М.С.**

Ненадлежащее воспитание  
детей как условие возникновения  
ответственности законных  
представителей .....372

**Телибекова И.М.**

О некоторых проблемах  
законодательного регулирования  
субъективного гражданского  
права в страховом  
правоотношении .....378

**Ходырева Е.А.**

Отражение в нормах  
о наследовании современных  
тенденций развития права .....383

**Храпина О.В.**

Современные правовые  
представления о семье:  
недопустимость произвольного  
вмешательства.....389

**6. ГРАЖДАНСКИЙ  
И АРБИТРАЖНЫЙ  
ПРОЦЕСС**

**Августина И.Д.**

К вопросу о формах защиты  
права в административном  
судопроизводстве и определении  
предмета доказывания.....392

**Алиэскеров М.А.**

Состязательность гражданского  
процесса и сущность  
установленных судом материальных  
правоотношений ..... 400

**Григорьева О.Г.**

Оспаривание свидетельства  
о праве на наследство .....405

**Егембердиев Е.О.**

Некоторые актуальные вопросы гражданского судопроизводства Республики Казахстан .....411

**Егорова О.А.**

О некоторых вопросах разрешения автостраховых дел в судах общей юрисдикции .....416

**Жакаева Л.С.**

Принципы административного судопроизводства: некоторые вопросы применения .....423

**Ковалев И.П.**

Процедура медиации в законодательстве Российской Федерации .....429

**Крымский Д.И.**

Процессуальная добросовестность и цифровая среда правосудия .....433

**Курьиндин П.А.**

Цифровая трансформация административного судопроизводства: российский и зарубежный опыт.....439

**Мазурова А.П.**

К вопросу актуальности института рассмотрения дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение в арбитражном суде ...443

**Мячикова А.А.**

Некоторые вопросы судебного усмотрения в гражданском процессе.....449

**Нахова Е.А.**

К вопросу об общем и частных механизмах определения предмета доказывания в гражданском судопроизводстве.....455

**Ненашев М.М.**

Преюдиция: современные проблемы практики .....459

**Приходько И.А.**

Ключевые проблемы законодательного регулирования судебно-экспертной деятельности .....462

**Рехтина И.В.**

Последствия денонсации в России Конвенции о защите прав человека и основных свобод .....469

**Скобелев В.П.**

Участие третьих лиц без самостоятельных требований на предмет спора в распределении судебных расходов по проекту Кодекса гражданского судопроизводства .....471

**Таирова А.Т.**

Персонифицированные данные в сети Интернет: анализ законодательной и правоприменительной практики.....478

**Усцов Д.К.**

О понятии «процессуальная компетентность» эксперта при назначении судебных экспертиз в гражданском процессе.....482

**Шешуков А.Ю.**

Вас нет в списке — проходите, пожалуйста, или Почему мы приобщаем доказательства, которые не указаны в законе .....487

**7. ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО**

**Трофимец И.А.**

Вопросы информационной безопасности при оказании услуг информационного общества (на примере Испании) .....492



## 8. МЕДИЦИНСКОЕ ПРАВО

### Еникеев О.А.

Отдельные пробелы нормативного регулирования биобанкинга в Российской Федерации .....498

## 9. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

### Дерюгина Т.В., Чеговадзе Л.А.

О праве на право в конструкции цифрового финансового актива ... 503

### Паршин И.Д.

Анализ актуальных подходов к понятиям корпорации, корпоративного управления и органа корпорации с учетом динамики изменений законодательства и результатов доктринальных исследований.... 508

### Сынкова Е.М.

История налогового права и современные вызовы .....513

### Швед Ю.Н.

НДС при трансграничном оказании услуг в ЕАЭС: соотношение наднационального и национального регулирования ...517

## 10. ТРУДОВОЕ ПРАВО. ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

### Ерохина Т.В.

Некоторые проблемы реализации права на выплату среднего месячного заработка за третий месяц после увольнения .....523

### Забрамная Е.Ю.

Проблема соотношения частных и публичных начал в регулировании ответственности по трудовому праву .....528

### Закалюжная Н.В.

Трудовые отношения в условиях новых вызовов .....533

### Карданова И.В.

Значение разъяснений Верховного Суда Российской Федерации по вопросам социального обеспечения .....538

### Купреев Я.В.

Контроль в сфере труда: национальный и международный аспекты .....544

### Махмадуллозода Н.Р.

Проблемы правового регулирования социального страхования трудящихся-мигрантов и членов их семей.....549

### Мовсесян А.К.

Дифференциация как способ воздействия на трудовые отношения .....559

### Новиков С.А.

Категория самозанятости: реальность и перспективы .....564

### Новикова М.В.

Корпоративная ответственность работодателя. Предотвращение стрессов в трудовых отношениях.....568

### Нурмагамбетов А.М.,

### Макрушин А.О.

О роли электронных платформ в условиях трансформации социально-трудовых отношений .....574

### Раманкулов К.С.

Расширение системы средств международно-правового регулирования труда и метод трудового права .....579

### Симонова М.М.

Социально-психологические и правовые аспекты реализации принципов профессиональной ориентации .....585

**Титор С.Е.**

Реализация программы  
долговременного ухода  
за пожилыми гражданами  
социально ориентированными  
некоммерческими  
организациями.....588

**11. ПРИРОДНОРЕСУРСНОЕ  
ПРАВО.  
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО**

**Барбашова Н.В.**

Особенности уголовной  
ответственности  
за экологический терроризм .....596

**Волконитин А.С.**

Перерасчет земельного налога  
при уменьшении кадастровой  
стоимости земли.....601

**Дицевич Я.Б.**

Направления решения  
проблем сохранения  
Байкальской природной  
территории .....605

**Жочкина И.Н.**

Законодательные подходы  
к определению объектов  
государственной  
экологической экспертизы .....608

**Кухаренко Л.В.**

Система градостроительной  
документации в контексте  
регулируемого комплексного  
развития территории .....613

**Русин С.Н.**

Экологическая политика  
в условиях современных  
вызовов.....617

**Харьков В.Н.**

Проблемы обеспечения  
экологического благополучия  
в условиях угроз национальной  
безопасности .....627

**12. УГОЛОВНОЕ ПРАВО.  
КРИМИНОЛОГИЯ.  
УГОЛОВНО-  
ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО**

**Арефинкина Е.Г.**

Стабильность  
уголовно-правовых норм  
как ценность уголовного  
законодательства.....633

**Батов А.Т.**

Массовое убийство  
в образовательных учреждениях:  
криминологическая  
характеристика, причины,  
профилактика .....638

**Васильева Е.Г., Хачак Б.Н.**

Отрицательное сальдо  
единого налогового счета:  
новый способ уклонения  
от уплаты налогов, сборов,  
страховых взносов .....643

**Клочкова А.В.**

Риски скулшутинга  
в современных условиях .....648

**Колбая М.Б.**

Жертвы убийств в Республике  
Абхазии: криминологические  
и психологические  
исследования в XXI веке .....655

**Кондратюк С.В.**

Национальная безопасность  
России: формирование  
антикриминальной стратегии ....661

**Матвеева А.А.**

Проблемы виктимологической  
профилактики в современном  
российском мегаполисе.....666

**Мкртчян С.М.**

Значение идей В.Д. Меньшагина  
для переосмысления уголовной  
политики в сфере борьбы  
с преступлениями военного  
времени .....672

**Олехнович К. В.**

Роль университетов  
в борьбе с коррупцией .....678

**Павлова Л. В.**

Правоприменители  
об обеспечении прав  
потерпевших (по материалам  
анкетирования  
в Республике Беларусь).....683

**Семенов Е. П.**

Двойная ответственность  
по уголовным делам  
о мошенничестве .....689

**Серебренникова А. В.**

Нищенство и беспризорность:  
послереволюционное  
и современное состояние .....698

**Серебренникова М. С.**

Проблемы квалификации  
склонения к совершению  
самоубийства и содействия  
совершению самоубийства .....704

**Смоляков П. Н., Галанова Д. И.**

Спорные вопросы  
определения места совершения  
некоторых преступлений  
и правонарушений  
экстремистской  
направленности .....709

**Филиппов П. А.**

Преступления против  
порядка управления  
и обороны в трудах профессора  
В. Д. Меньшагина.....714

**Шикла И. Р.**

Информационная  
безопасность детей  
в киберпространстве:  
теоретико-правовые аспекты ....723

**13. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС.  
ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР**

**Валов С. В.**

Обыск в исправительном  
учреждении: конкуренция  
норм и порядков.....726

**Гришина Е. П.**

Участие адвоката-защитника  
в доказывании по уголовным  
делам (российский  
и зарубежный опыт) .....732

**Панфилов П. О.**

Непредсказуемость  
правоприменения в уголовном  
процессе России  
(на примере особенностей  
производства по уголовным  
делам в сфере экономики) .....738

**14. БАНКОВСКОЕ ПРАВО**

**Шухратпур Мухаммадюсуф**

Исламский банкинг —  
финансирование или  
кредитование? .....743

**15. РЕЛИГИЯ И ПРАВО**

**Абдуллаев Р. А. оглы**

Особенности процесса  
исламизации Турецкой Республики  
на современном этапе .....748

**Амиров А. Т. оглы**

Ислам в современном мире .....753

**Амиров Т. А.**

Партнерство как юридическое  
лицо в исламском праве  
(al-Sharikat) .....758

**Артемов В. Ю.**

Исламское уголовное право  
и формы его существования  
в современном мире .....765

## Субъекты залоговых правоотношений: казна и юридические лица

Говоря о развитии залоговых правоотношений в Российской империи, стоит отметить, что, наряду с физическими лицами, стороной при заключении договора залога могли выступать различные юридические лица, а также казна.

Отдельный раздел т. X Свода законов Российской империи был посвящен непосредственно залому по договорам с казной (ст. 1019–1035, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1832 г.). Предмет залога, когда одной из сторон выступало государство, был строго регламентирован. На казенной палате лежала обязанность принимать предметы залога в соответствии с установленными правилами (ст. 1340, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.). Так, в Таврической губернии казенная палата имела специальные полномочия на прием в залог «земель обмежеванных, но на которые не выдано еще планов, по истечению года межевания...» (Там же). Кроме того, казенная палата проверяла предоставляемые документы, например правильность сделанных оценок предметов залога (ст. 1350, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.). «Казенные места», принимая в залог застрахованные строения, должны были немедленно уведомлять страховые общества (ст. 1341, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.). Страховые общества, в свою очередь, обязаны были «иметь особенное... наблюдение» за принятыми в залог застрахованными строениями (Там же).

Отдельные положения были посвящены ряду ведомств и министерств. Министерства — военное, финансов, государственных имуществ, иностранных дел выступали залогодержателями при заключении договоров по подрядам и поставкам по общему правилу и при необходимости на особых условиях для Министерства финансов (примеч. к ст. 1362, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.). Ведомству управления путей сообщения предоставлялись определенные послабления при залоге недвижимого имущества (ст. 1342, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.). При соблюдении налагаемых законодателем ограничений Инженерное ведомство в военных крепостях в Бобруйске и Брест-Литовске также могло быть субъектом при залоге (ст. 1348, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.).

На заемном банке, Опекунском совете, приказах общественного призрения, Войсковом правлении Войска Донского лежали определенные функции, в том числе исполнительная и проверочная.

Государственный заемный банк, открывший свои операции в начале 1787 г., по условиям кредитования приближался к обычному ипотечному банку. Отступление заключалось в специфике объекта залога — «населенного имения», где для определения величины выдаваемой под него ссуды «лежала... цена “крепостной души”», то есть оценивались не только земля, но и крестьяне.

На Гражданских палатах лежала обязанность выдавать свидетельства на предметы недвижимого имущества, предоставляемого в залог (ст. 1025, 1033, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1832 г.).

Дворянские общества могли быть залогодержателями при условии, что закладная на недвижимое имущество «писана на имя всего дворянского общества» (ст. 1377, гл. 3, кн. IV, разд. II, т. X, Свод законов, издание 1842 г.).

Согласно Положениям от 19 февраля 1861 г., сельское общество признавалось юридическим лицом<sup>1</sup>. При этом Положения от 19 февраля 1861 г. не предусматривали отчуждение и залог земель, принадлежавших сельским обществам. Чуть позже в Именном указе от 24 ноября 1866 г. «О поземельном устройстве государственных крестьян в 36 губерниях», в п. 1, было установлено, что за сельскими обществами государственных крестьян сохранялись все предоставленные им наделы и состоявшие в их пользовании земли и угодья. На право владения землями и угодьями каждому обществу выдавался акт, именуемый «владенной записью». Принятие решений по распоряжению и управлению земельным наделом осуществлялось путем голосования. Решение считалось правомочным, если проголосовало не менее двух третей лиц, имевших право голосовать на сходе<sup>2</sup>. В дальнейшем было установлено правило, по которому продажа или залог сельским обществом земельного надела могли быть осуществлены только при условии, что за такое решение проголосовало две трети членов общества, имевших право голоса на сходе<sup>3</sup>.

18 мая 1882 г. было высочайше утверждено Положение о Крестьянском Поземельном банке. В пункте 19 было указано, что сельские общества, обращаясь за ссудой в банк для приобретения земли, должны были предоставить приговор, принятый по крайней мере двумя третями крестьян, имевших голос на сельском сходе, и засвидетельствованный волостным правлением. В банк также могли обратиться за ссудой для покупки земли товарищества крестьян, предоставив обязательство о взаимном поручительстве, засвидетельствованном в волостном правлении.

<sup>1</sup> ПСЗРИ-2. Т. 36. Ч. 1. № 36652.

<sup>2</sup> ПСЗРИ-2. Т. 41. Ч. 2. № 43888.

<sup>3</sup> Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего сената. 1889. СПб., 1889. № 30.

Земля, приобретенная за счет предоставленной ссуды, отдавалась сельскими обществами или товариществами крестьян в залог банку<sup>4</sup>.

Таким образом, юридические лица наряду с физическими могли выступать и залогодателями, и залогодержателями в пределах круга полномочий, отведенных общим законом или отдельными частными актами. Некоторые юридические лица могли принимать в залог недвижимые имущества частных лиц, что явствовало из цели их создания — дворянский и крестьянский государственные банки, городские общества, земельные банки, так как они существовали исключительно для того, чтобы давать ссуды под залог недвижимости.

Юридическое лицо могло стать стороной при залоге недвижимости при условии соблюдения целей создания и норм действующего законодательства. Однако, как справедливо отметил В.Л. Исаченко, право юридического лица приобретать и владеть недвижимой собственностью «не может служить таким же признаком принадлежности этому лицу права принимать недвижимые имущества в залог, каким оно... является для частных физических лиц»<sup>5</sup>, так как такое право должно отвечать цели создания и отвечать букве закона.

**Абрамова Н.В.,**

аспирант кафедры истории государства и права

Юридического факультета

Московского государственного университета (МГУ)

имени М.В. Ломоносова

(г. Москва)

### Литература

1. Исаченко В.Л. Обязательства по договорам. Опыт практического комментария русских гражданских законов: Комментарий на 4 книгу 1 ч. 10 т. Св. зак. Т. 1. Часть особенная. Вып. 1. Поручительство, неустойка, залог недвижимых имений, заклад движимости, продажа, наем имущества, подряд и поставка, заем, ссуда и поклада / В.Л. Исаченко, В.В. Исаченко. Санкт-Петербург : Тип.М. Меркушева, 1914.

<sup>4</sup> ПСЗРИ-3. Т. 2. № 894.

<sup>5</sup> Исаченко В.Л. Обязательства по договорам. Опыт практ. коммент. рус. гражд. законов. Коммент. на 4 кн. 1 ч. 10 т. Св. зак. Т. 1: Часть особенная. Вып. 1: Поручительство, неустойка, залог недвижимых имений, заклад движимости, продажа, наем имущества, подряд и поставка, заем, ссуда и поклада. СПб., 1914. С. 145–146.

## **Теория и практика формирования современного электронного государства посредством цифровизации выборов**

Своеобразной гарантией устойчивости демократии, препятствующей проникновению в избирательный процесс коррупции, использованию административного ресурса и других нарушений, является цифровизация выборов, минимизирующая влияние субъективного фактора на электро-ральные правоотношения. Какую же роль играют цифровые технологии для развития демократии?

Во-первых, они способствуют реализации важнейшего принципа демократии — формального равенства граждан и организаций. Разделяем позицию О.Г. Румянцева, который считает, что основу демократического процесса участия населения в управлении делами общества и государства, принятия решений составляют принципы транспарентности или прозрачности публичных институтов, открытости и справедливости, гарантирующие равные для всех возможности доступа к средствам массовой информации, свободу личности, ответственность представителей власти. Комплексное восприятие публичного интереса и построение процедур на указанных принципах способны «повысить общую уверенность в демократическом процессе принятия решений и демократических институтах, а также улучшить качество решений в целом»<sup>1</sup>.

Во-вторых, цифровизация избирательного процесса повышает уровень доверия населения к выборам и к власти. Одной из новелл избирательного законодательства является дистанционное электронное голосование, получившее впервые законодательное закрепление в Федеральном законе от 29 мая 2019 г. № 103-ФЗ для проведения локального эксперимента на выборах в Московскую городскую думу, а затем на основании Федерального закона № 60-ФЗ от 14 марта 2022 г. в базовый закон об основных гарантиях избирательных прав граждан была включена отдельная ст. 641 «Дистанционное электронное голосование», в которой установлен порядок проведения данного вида голосования. Согласно данному закону расширяются избирательные права граждан, так как им разрешается голосовать там, где удобно, не посещая избирательный участок. Учитывая тот факт, что голосование проходит дистанционно и члены избирательной комиссии не участвуют в подготовке, выдаче, подсчете избирательных бюллетеней, последние получают алиби, так как ввиду вышеназванных обстоятельств

<sup>1</sup> Румянцев О.Г. Векторы настройки механизма принятия политических решений // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 5. С. 11–12.

их нельзя обвинить в предвзятом отношении к кандидатам, избирательным объединениям. Неангажированность комиссий, их фактическое отсутствие, неприкасаемость к избирательным бюллетеням членов комиссий, которых раньше могли обвинить в фальсификациях на выборах, повышают доверие избирателей к выборам.

Дистанционное электронное голосование имеет много преимуществ перед традиционным голосованием на избирательных участках, о чем уже неоднократно отмечалось в научной литературе. Во-первых, оно повышает явку избирателей<sup>2</sup>; во-вторых, облегчает и ускоряет процесс голосования до нескольких часов, а подсчёт голосов — до нескольких минут; в-третьих, повышает электоральную активность молодежи, людей с ограниченными возможностями здоровья, пожилых людей<sup>3</sup>; в-четвертых, снижает индивидуальную стоимость и финансовые и временные затраты на проведение голосования<sup>4</sup>; в-пятых, исключает человеческий фактор, допускающий манипуляции и ошибки при работе с избирательными документами<sup>5</sup>.

Об интересе граждан к новой системе дистанционного электронного голосования свидетельствуют данные ВЦИОМ, согласно которым 85% россиян подтвердили свое знакомство с ней. 51% опрошенных избирателей положительно относятся к возможности принять участие в выборах с использованием такой системы. 35% россиян не доверяют онлайн-голосованию. 19% избирателей безразлично относятся к данной системе<sup>6</sup>.

Расширяется количество субъектов Российской Федерации, использующих систему голосования посредством Интернета на выборах. Впервые цифровые методики голосования были применены 8 сентября 2019 г. на выборах в Московскую городскую Думу. Через три года в сентябре 2022 г.

<sup>2</sup> Курячая М.М. Электронное голосование как этап развития непосредственной демократии // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 11. С. 34; Берлявский Л.Г., Махова А.В. Избирательные права в цифровую эпоху // Юридическая техника. 2021. № 15. С. 482.

<sup>3</sup> Либанова С.Э., Былинкина Е.В. Технология блокчейн: возможности и риски применения в избирательном процессе // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 2. С. 35.

<sup>4</sup> Дзидзоев Р.М. Конституционное право в информационном и цифровом пространстве России // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 10. С. 22.

<sup>5</sup> Былинкина Е.В. Понятие и виды электронного голосования в России и за рубежом: сравнительно-правовой анализ // Российское право: образование, практика, наука. 2021. № 5. С. 4—10; Котикова Д.В. Правовое регулирование дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы: проблемы, их решение и перспективы совершенствования // Государственная власть и местное самоуправление. 2020. № 5. С. 22—28.

<sup>6</sup> ВЦИОМ: больше половины опрошенных россиян выступили за онлайн-голосование на выборах. URL: <https://tass.ru/obschestvo/7099353> (дата обращения: 28.04.2022); Совместный аналитический доклад ВЦИОМ и Центра политической конъюнктуры. URL: <https://wciom.ru/analytical-reports/analiticheskii-doklad/elektronnoe-golosovanie-novye-tehnologii-menyayut-ekonomicheskie-i-privychnye> (дата обращения: 12.06.2022).



дистанционная электронная система голосования использовалась уже на выборах в семи регионах: Москве, Севастополе, Курской, Мурманской, Нижегородской, Ростовской и Ярославской областях.

Однако повсеместный охват населения России Интернетом (84%) вряд ли позволяет утверждать о создании в России электронного государства и электронной демократии, как утверждают некоторые исследователи, так как использование отдельных онлайн-технологий не имеет массового характера и не играет ведущую роль в общении между гражданами и государством. Демократическая система управления обществом имеет различные организационно-правовые формы, в которые в настоящий момент активно внедряются современные информационные технологии. Среди цифровых технологий, играющих посредническую роль в развитии демократических отношений между властью и обществом, а также способствующих реализации права граждан на участие в управлении делами государства, можно выделить три основные группы: 1) технологии, применяемые при осуществлении решающей или императивной демократии в ходе выборов и референдумов (дистанционное электронное голосование, технология «Мобильный избиратель», ГАС «Выборы», Комплексы электронного голосования (КЭГи), комплексы обработки избирательных бюллетеней (КОИБы), видеонаблюдение); 2) технологии при консультативной (влияющей) форме демократии: электронный мониторинг, «народная экспертиза», электронное правотворчество, в котором активное участие принимает население в виде Российской общественной инициативы, правотворческих инициатив на уровне муниципальных образований; 3) технологии использования ресурсов представительной демократии (портал «Госуслуги», предоставление услуг в электронном виде); 4) технологии при общественном контроле граждан за действиями органов государственной власти и местного самоуправления (обращения граждан, отзывы, критика, требования отзыва должностных лиц через соцсети, Инстаграм, официальные сайты). Все это способствует формированию новых способов взаимодействия между обществом и государством, делает власть более открытой и доступной для народа, а следовательно, ведет к устойчивости демократии.

Полностью можно согласиться с мнением А.А. Головиной, которая считает, что различные проявления цифровизации влекут за собой «упрощение взаимодействия различных акторов политического общения, доступнее становится механизм принятия политико-правовых решений, участия граждан в управлении делами государства, за счет чего происходит демократизация этого процесса»<sup>7</sup>. Исследование связи и прямого

<sup>7</sup> Головина А.А. Трансформация современного правосознания российского избирателя в контексте цифровизации публично-властной коммуникации // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 2. С. 28–33, 29.

соотношения между электронным голосованием и демократией проводится в работах В.А. Овчинникова, Я.В. Антонова<sup>8</sup>, А.С. Киселева<sup>9</sup>. Главным критерием демократии Я.В. Антонов называет всеобщее избирательное право. Раскрывая понятие «электронное голосование» в широком смысле как «комплексное, информационно обусловленное направление развития электронной демократии, отражающее ее подлинное содержание в том смысле, в каком демократия зависит от мнения граждан», исследователь приходит к выводу, что электронное голосование — это не только техническая форма реализации электронной демократии, но и основной способ ее осуществления. Концептуальным приращением знания о демократии можно считать утверждение автора о том, что дистанционное «электронное голосование становится системообразующим звеном в системе электронной демократии», а не просто одним из способов голосования, как это трактовалось раньше. По мнению Я.В. Антонова, демократия проявляется в возможности граждан выбирать различный вариант поведения, а следовательно, перед электронным голосованием открываются перспективы реального выражения мнения населения путем использования значительно более сложных избирательных систем<sup>10</sup>. Но главным критерием устойчивости той или иной системы голосования, в том числе и демократии, будет являться доверие избирателей. Пока, по данным ВЦИОМ, 54% россиян или не доверяют, или безразлично относятся к электронной системе голосования. Поэтому задача избирательных комиссий состоит в том, чтобы убедить граждан Российской Федерации в отсутствии нарушений их избирательных прав при применении этой системы, невозможности подвергнуть искажению волеизъявление избирателей, внести какие-либо заведомо ложные данные, взломать саму систему. Для того чтобы доверие к цифровым технологиям на выборах было, должны соблюдаться все конституционные правовые принципы избирательного процесса, в том числе принцип справедливости представительства интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Цифровые технологии создают новую инфраструктуру избирательного процесса, минимизируют проявления электоральной коррупции за счет выстраивания отношений не между людьми, а между человеком и искусственным интеллектом. В рамках данных отношений

<sup>8</sup> Овчинников В.А., Антонов Я.В. Некоторые аспекты обеспечения требования конституционности электронного голосования // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 10. С. 45–47.

<sup>9</sup> Киселев А.С. Формирование идеи электронного государства и особенности ее реализации в России и зарубежных странах : монография. М. : Проспект, 2022. С. 85.

<sup>10</sup> Антонов Я.В. Конституционность электронного голосования в системе электронной демократии // Управленческое консультирование. 2014. № 9. С. 39–46.

снижается риск проявления административного ресурса, подкупа избирателей или их принуждения к голосованию за того или иного кандидата (партию), тем самым устраняются основания противоправных деяний, искажающих реальную политическую конкуренцию и волю избирателей, подрывающих основы избирательного права и демократии в целом.

На наш взгляд, необходимо дальнейшее внедрение цифровых технологий во все стадии избирательного процесса, так как нарушения избирательных прав граждан осуществляются не только непосредственно на этапе голосования, подсчета голосов и установления итогов голосования, но и в предвыборный период. В связи с этим можно приветствовать использование цифровых технологий Центральной избирательной комиссией Российской Федерации при проверке подписей избирателей в поддержку кандидатов или избирательных объединений. Вместе с теми достоинствами цифровых технологий, которые способствуют легитимации избирательного процесса, его результатов и, как следствие, выборов органов и должностных лиц, существуют угрозы и риски подрыва устоев демократии и даже ее разрушения. К таковым можно отнести, во-первых, трудности при реализации основополагающих принципов избирательного права, прежде всего принципов прямого, равного и тайного голосования. Бесконтрольность выражения прямого избирательного права может привести к искажению волеизъявления избирателя, если он самостоятельно не может проголосовать с использованием Интернета и обращается к другим лицам за помощью. Во-вторых, возможна утрата доверия и интереса к выборам в целом избирателей из-за отсутствия прямой эмоциональной связи между членами избирательных комиссий, кандидатами, гражданами. В-третьих, возрастают угрозы кибератак, разрушающих электронную систему голосования, или риски похищения информации, включая персональные данные избирателей. В-четвертых, активное внедрение цифровых технологий на выборах, наконец, может вообще привести к закату демократии, падению роли парламентов и, как следствие, к виртуальному порядку принятия решений. И, наконец, в-пятых, существует риск потери национального суверенитета государства в случае вмешательства в его выборы иностранных государств<sup>11</sup>. Для снижения рискогенности цифровых технологий, устранения возможностей внешнего воздействия на волеизъявление избирателей необходимо предусмотреть возможность общественного контроля и экспертизы итогов голосования и распределения депутатских мандатов или определения победителя на выборах. Только прозрачность выборов

<sup>11</sup> Борисов И.Б. Конец доцифровой эпохи политических процессов // Гражданин. Выборы. Власть. 2021. № 1. С. 127.

и возможность контроля за ними со стороны самих избирателей может способствовать росту доверия граждан и к процедуре голосования, и к результатам выборов.

**Ерыгина В.И.,**  
доцент кафедры российской истории и документоведения  
Белгородского государственного национального  
исследовательского университета,  
кандидат исторических наук, доцент  
(г. Белгород)

### Литература

1. Антонов Я.В. Конституционность электронного голосования в системе электронной демократии / Я.В. Антонов // Управленческое консультирование. 2014. № 9.
2. Берлявский Л.Г. Избирательные права в цифровую эпоху / Л.Г. Берлявский, А.В. Махова // Юридическая техника. 2021. № 15.
3. Борисов И.Б. Конец доцифровой эпохи политических процессов / И.Б. Борисов // Гражданин. Выборы. Власть. 2021. № 1.
4. Былинкина Е.В. Понятие и виды электронного голосования в России и за рубежом: сравнительно-правовой анализ / Е.В. Былинкина // Российское право: образование, практика, наука. 2021. № 5.
5. Головина А.А. Трансформация современного правосознания российского избирателя в контексте цифровизации публично-властной коммуникации / А.А. Головина // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 2.
6. Дзидзоев Р.М. Конституционное право в информационном и цифровом пространстве России / Р.М. Дзидзоев // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 10.
7. Киселев А.С. Формирование идеи электронного государства и особенности ее реализации в России и зарубежных странах : монография / А.С. Киселев. Москва : Проспект, 2022.
8. Котикова Д.В. Правовое регулирование дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы: проблемы, их решение и перспективы совершенствования / Д.В. Котикова // Государственная власть и местное самоуправление. 2020. № 5.
9. Курячая М.М. Электронное голосование как этап развития непосредственной демократии / М.М. Курячая // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 11.
10. Либанова С.Э. Технология блокчейн: возможности и риски применения в избирательном процессе / С.Э. Либанова, Е.В. Былинкина // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 2.
11. Овчинников В.А. Некоторые аспекты обеспечения требования конституционности электронного голосования / В.А. Овчинников, Я.В. Антонов // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 10.
12. Румянцев О.Г. Векторы настройки механизма принятия политических решений / О.Г. Румянцев // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 5.

## Методология исследования права, или Технология юридического познания

Методологические проблемы юридической науки в настоящее время, по мнению большинства отечественных авторов, разработаны весьма слабо, что дает повод говорить об определенных симптомах кризиса современного российского правоведения. Так, Д.А. Керимов пишет, что ученые-юристы «явно пренебрегают методологическими проблемами своей собственной науки. Результатом явилось, за редким исключением, многолетнее повторение одного и того же и фактическое отсутствие приращения научного знания. Но потребность в развитии методологии права с каждым днем ощущается все острее»<sup>1</sup>.

Выход из кризиса видится в более четком определении понятия и структуры методологии науки, в том числе фундаментального правоведения. Дело в том, что термин «методология» употреблялся в отечественной и зарубежной литературе в конце XX — начале XXI в. по-разному: философские и теоретические проблемы науки; совокупность методов познания; учение о методах; механизм применения теоретических принципов, логических и иных приемов и специальных средств исследования явлений и процессов, а также в качестве самостоятельной научной теории, дисциплины и метадисциплины<sup>2</sup>.

В современных условиях ситуация существенно изменилась в том плане, что при исследовании методологии юридической науки рассматриваются общие науковедческие ее проблемы, история зарубежного и отечественного правоведения, характеристики методологии юридической науки, ее структуры (составы), классификации принципов и методов, парадигмы классических и постклассических тенденций в юридической науке. Однако главные вопросы, связанные с пониманием методологии, ее полиструктурности, тактики и стратегии, планирования и прогнозирования, ресурсообеспеченности и др., остаются по-прежнему не изученными.

Например, В.М. Сырых пишет, что методология «в точном значении этого слова представляет собой *учение о методах, особую науку*, ставящую своей непосредственной задачей разработку и совершенствование

<sup>1</sup> Керимов Д.А. Методология права: Предмет, функции, проблемы философии права : монография. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2020. С. 61.

<sup>2</sup> Подробнее см.: Марченко М.Н. Понятие, роль и значение методологии юридической науки // Теория и методологии юридической науки : учебник для магистратуры : в 2 ч. Ч. 1: Общие вопросы теории и методологии юридической науки / отв. ред. М.Н. Марченко. М. : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 12–29.

системы приемов, способов научного познания»<sup>3</sup>. В состав юридических исследований ученый включает пять элементов: субъекты; объекты; методы познания; технические и иные средства, используемые в процессе познавательной деятельности; результаты познания<sup>4</sup>.

В.В. Лазарев и С.В. Липень со ссылкой на группу методологов (О.С. Анисимов, Ю.В. Громыко, Г.П. Щедровицкий и др.) определяют методологию в качестве «учения об *организации деятельности*», т.е. в нашем понимании — это организация научной деятельности в правоведении. Ими же затем предлагается и «схема *структуры методологии*», а именно: 1) характеристика деятельности (особенности, принципы, условия, нормы деятельности); 2) логическая структура деятельности (субъект, объект, предмет, форма, средства, методы, результат деятельности); 3) временная структура деятельности (фаза, стадия, этапы деятельности)<sup>5</sup>.

По мнению М.Н. Марченко, «особенность структуры методологии юридической науки, как и методологии ряда других объектов, заключается в ее двухуровневом, или “двухслойном”, порядке. На одном из них — на “материальном” уровне находится *вся совокупность методов и всех иных средств познания* рассматриваемой правовой материи, а на другом — на “теоретическом” уровне — *учение об этих методах и средствах*»<sup>6</sup>.

Анализ теоретических источников и собственные размышления по поводу понятия и структуры методологии юридической науки привели автора настоящей работы к следующим выводам.

Термин «методология» в переводе с греческого (‘methodos’ и ‘logos’) — это «путь исследования, познания», который раскрывает, по сути дела, сущность данного феномена. При характеристике юридического познания необходимо иметь в виду, что речь идет об особой форме духовно-материального производства, оптимальной научной технологии, которые направлены на теоретическое освоение и преобразование мира<sup>7</sup>.

Основными компонентами и элементами *логической структуры* современной технологии юридического познания являются: объекты и субъекты; их действия и операции; техники, тактики и стратегии; стадии и производства; цели и полученные результаты, ресурсообеспеченность и

<sup>3</sup> Сырых В.М. Логические основания общей теории права : в 2 т. Т. 1: Элементный состав. М. : ЮД «Юстицинформ», 2000. С. 361. См. также: Сырых В.М. История и методология юридической науки : учебник. М. : Норма : ИНФРА-М, 2012. С. 88.

<sup>4</sup> См.: Сырых В.М. История и методология юридической науки. С. 208–212.

<sup>5</sup> Лазарев В.В. История и методология юридической науки: университетский курс для магистрантов юридических вузов / В.В. Лазарев, С.В. Липень ; под ред. А.В. Корнева. М. : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 165–166.

<sup>6</sup> Марченко М.Н. Понятие, роль и значение методологии юридической науки. С. 20.

<sup>7</sup> Боруленков Ю.П. Юридическое познание: доказательство и доказывание (методология, теория, практика) : монография / под науч. ред. проф. В.Н. Карташова. М. : Изд-во «Юрлитинформ», 2016. С. 259–291.

мониторинг научной деятельности, методика систематизации знаний, их внедрения и др. Кратко рассмотрим некоторые из них.

*Субъекты* («производители») — компетентные в той или иной области правовой системы и юридической жизни ученые-юристы, их коллективы и организации. Это конкретные люди, обладающие соответствующими знаниями (философскими, психологическими, социологическими, математическими, юридическими и др.), умениями, навыками, привычками, мастерством, профессиональной интуицией, креативным мышлением. Важным компонентом здесь является мировоззренческая основа — система определенных жизненных позиций ученых-юристов, их идеалы и убеждения, ценностные ориентиры и установки, которые играют существенную роль в научном исследовании и внедрении его результатов в практическую деятельность. «Прогресс науки, — писал Л. Пастер, — определяется трудами ученых и ценностью их открытий»<sup>8</sup>.

Отечественные философы в числе необходимых качеств, присущих исследователю, выделяют: а) достаточно развитые чувственные способности к познанию объекта (предмета) исследования; б) предрасположенность к абстрактному мышлению, учитывающую законы логики; в) отличную память, обеспечивающую необходимый запас знаний; г) существенное творческое воображение, позволяющее выдвигать новые идеи и перспективные направления исследования<sup>9</sup>.

В.М. Сырых полагает, что, кроме этого, ученый-юрист должен обладать, как минимум, еще четырьмя свойствами: «1) глубокими знаниями отрасли правовой науки, в которой он планирует проводить научные исследования; 2) философской культурой; 3) умением применять современные методы научного познания; 4) устойчивым стремлением заниматься научными исследованиями, внести достойный вклад в развитие правовой науки»<sup>10</sup>.

Проведенное нами анкетирование юристов (ученых, практиков, студентов) по поводу выяснения качеств ученых-юристов, изложенных в международных и национальных нормативных правовых актах, других источниках, а также исходя из собственного юридического опыта, показало, что любой ученый обязан быть одаренным, объективным, честным, умеющим признавать ошибки, креативным, трудолюбивым, самокритичным, обладать мощной интуицией<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Слово о науке. Кн. 1. М.: Изд-во «Знание», 1976. С. 44.

<sup>9</sup> Диалектика познания / под ред. А.С. Кармина. Л.: Изд-во ЛГУ, 1988. С. 26.

<sup>10</sup> Сырых В.М. История и методология юридической науки. С. 26.

<sup>11</sup> Анкетирование проводилось во владимировских, московских, ярославских и др. юридических вузах. Репрезентативность довольно существенная, т.е. получено 1486 анкет.

В любой юридической науке важно разграничивать актуальные, теоретически и практически значимые объекты и предметы познания. *Объекты* — это то, на что направлена интеллектуальная деятельность ее субъектов. Ими могут быть общественные отношения, социально-правовые ситуации, правовые акты и другие явления и сферы жизнедеятельности общества, имеющие юридическое значение. *Предмет* — та часть объекта, которая в данный момент непосредственно включается в технологический процесс («продукт обработки»), подвергается уяснению, осмыслению, оценке, идеальному моделированию. Например, в норме права (объект) предметом может быть гипотеза, диспозиция либо санкция.

Следует иметь в виду, что существует определенный эмпирический (фактические данные, правовые акты и другие официальные документы) и теоретический (результаты уже проведенных исследований, отраженных в разнообразных научных трудах) материал, составляющий основу, базис для дальнейшего изучения вопросов, которые являются содержанием объекта и предмета той или иной юридической науки.

Система общесоциальных, технических специально-юридических и иных средств, используемых субъектами в процессе соответствующих действий и операций, представляет собой *технику, инструментальную часть технологии юридического познания*. Одни и те же средства могут быть использованы в познании по-разному с помощью различных приемов, способов, методов и правил, которые образуют тактику, т.е. умение и искусство ученых оптимально организовывать и осуществлять свою научную деятельность. Тактика включает необходимые для познания *приемы, способы, методы (подходы) и правила*.

Государственная *юридическая политика* в области образования и поддержки науки, обоснованные и достоверные *принципы, прогнозы и планы* образуют *стратегический компонент* технологии познания. К сожалению, данные вопросы слабо исследованы в отечественной науке и требуют глубокого и обстоятельного изучения на фундаментальном, отраслевом и прикладном уровнях со стороны значительного числа ученых (юристов, философов, психологов, социологов, математиков и др.) и их коллективов.

*Ресурсообеспеченность* науки — один из важнейших ее компонентов, т.е. в соответствии с поставленными целями и задачами должны выделяться оптимальные трудовые, финансовые, материальные, технические, информационные, временные, юридические и иные ресурсы (юридическое познание — достаточно затратное «производство»).

Существенными компонентами философско-правовой эпистемологии и научной технологии являются *методика обобщения и обработки* (предварительных, промежуточных и окончательных) *знаний*, формулирование научных выводов и рекомендаций, процедуры их внедрения в разнообразные юридические и иные науки, учебные и воспитательные процес-



сы, практики преобразования соответствующих сфер жизнедеятельности общества.

Технология юридического познания включает также *учения о субъектах и объектах, ресурсах и техниках, тактиках и стратегиях, механизмах и методиках познания* реальной действительности, *строении научных знаний и наиболее перспективных направлениях научного поиска.*

Таким образом, технологический подход к юридическому познанию снимает многие спорные методологические вопросы в науке, а самое главное — указывает на конкретные «пути исследования» (от греч. ‘methodos’).

**Карташов В.Н.,**

заведующий кафедрой теории и истории государства и права  
Ярославского государственного университета имени П.Г. Демидова,  
заслуженный деятель науки Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Ярославль)

#### **Литература**

1. Боруленков Ю.П. Юридическое познание: доказательство и доказывание (методология, теория, практика) : монография / Ю.П. Боруленков ; под научной редакцией В.Н. Карташова. Москва : Юрлитинформ, 2016.
2. Диалектика познания / В.П. Большаков [и др.] ; под редакцией А.С. Кармина. Ленинград : Издательство ЛГУ, 1988.
3. Керимов Д.А. Методология права: Предмет, функции, проблемы философии права / Д.А. Керимов. Москва : Норма ; ИНФРА-М, 2020.
4. Лазарев В.В. История и методология юридической науки: университетский курс для магистрантов юридических вузов / В.В. Лазарев, С.В. Липень ; под редакцией А.В. Корнева. Москва : Норма ; ИНФРА-М, 2019.
5. Марченко М.Н. Понятие, роль и значение методологии юридической науки : учебник для магистратуры. В 2 частях. Ч. 1. Общие вопросы теории и методологии юридической науки / ответственный редактор М.Н. Марченко. Москва : Норма ; ИНФРА-М, 2019.
6. Слово о науке : афоризмы, изречения, литературные цитаты. Кн. 1 / составитель, автор предисловия и введения к главам : Е.С. Лихтенштейн. Москва : Знание, 1976.
7. Сырых В.М. История и методология юридической науки : учебник / В.М. Сырых. Москва : Норма ; ИНФРА-М, 2012.
8. Сырых В.М. Логические основания общей теории права. В 2 томах. Т. 1. Элементный состав / В.М. Сырых. Москва : Юстицинформ, 2000.

## Теория государства и права в системе российской науки

Исследования функции современного государства и права направлены на разрешение кризисов и противоречий в жизни общества. Это могут быть политические кризисы, которые возникают в борьбе разных политических партий за власть, а также финансово-экономические кризисы и проблемы, которые вытекают из них, и др.

В исследовании вопросов, которые касаются понятия, признаков и видов функций современного государства, теоретической и практической основой стали научные труды таких российских ученых-юристов, как А.Б. Венгеров, В.С. Нерсесянц, В.О. Тененбаум, и др.

Предметом теории государства и права выступают основные закономерности возникновения и развития государства и права, их сущность, назначение и функционирование в обществе, а также особенности политического и правового сознания и правовой регуляции. Методология современного государствоведения — сложная и многоуровневая структура, которая охватывает концептуальные идеи, подходы, методы и тому подобное при исследовании современного государства<sup>1</sup>.

Отечественной теории государства и права свойственна ориентация на материалистический подход, согласно которому сущностные, глубинные стороны государства и права не определены окончательно.

Теория государства и права разрабатывает собственные методы исследования государственно-правовых явлений. В то же время нужно активно использовать общие методы, которые уже произвели разные науки, и следует иметь в виду, что в течение длительного времени в философии ведут борьбу друг с другом идеалистические и материалистические подходы, метафизика и диалектика.

Возникновение, сущность, функционирование и значение в жизни общества государства и права, а также отображение их в сознании людей относятся к числу самых сложных и ключевых вопросов в юридической науке. Теоретическое осмысление государственно-правовой реальности и тенденций развития политико-правовых процессов — объективная потребность, и необходимо условие научного познания.

Любая теория, то есть система идей, понятий, суждений, приобретает статус науки, когда поднимается до обобщения объективных знаний о процессах и явлениях действительности и предлагает систему способов, приемов (механизм) использования этих знаний в общественной практике.

<sup>1</sup> Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник. 14-е изд. стер. М. : Дашков и К, 2021. 607 с.

Как наука теория государства и права активно развилась в XX столетии и определила структуру, содержание и объем ее преподавания как учебной дисциплины. Сочетание в рамках одной науки и единственного учебного курса теории права и теории государства закрепилось преимущественно постсоветской, а раньше — советской наукой.

Учеными предлагалось рассматривать теорию государства и права как логическое обобщение государственно-правовой практики, которая отображает закономерности развития государственно-правовых явлений как совокупность положений обобщающего характера, которые образуют юридическую науку<sup>2</sup>.

Теория государства и права представляет собой систему общих представлений о разных явлениях государственно-правовой реальности, выступает результатом абстрагирования человеческого ума, обращенного к этой действительности. Она состоит из совокупности сведенных в систему идей, которые отображают государственно-правовые явления.

Важнейшей закономерностью развития знания о государстве и праве является его дифференциация и интеграция. При этом один процесс не исключает другой. Интеграция знаний предусматривает углубление мысли в природу явлений, а дифференциация — ее обогащение. Общая теория государства и права развивается в двух этих направлениях.

Теория государства и права находится в состоянии постоянного движения. Это динамическая наука, поскольку в процессе развития юридической науки модернизируются старые и образуются новые теоретические положения, предопределенные социальными и гносеологическими новациями, изменяющими представление о теории, о ее социальном назначении и структуре. В соотношении с реальной действительностью теория является ее идеализирующим отражением.

Элементами теории государства и права являются абстрактные объекты, которые отображают существенные свойства реальных государственно-правовых явлений и необходимые связи между ними.

Расхождение в понятиях объекта и предмета теории государства и права было дискуссионным в советской юридической науке. Отношение к отличию объекта от предмета науки с разной степенью детализации и последовательности нашло отображение в юридической литературе.

Если понятие «объект познания», как писал В.О. Тененбаум, выражает объективную реальность исследуемых явлений, то понятие «предмет науки» выражает пределы, в которых изучается тот или другой объект<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Малько А.А. Теория государства и права : учебник для среднего профессионального образования / А.В. Малько, В.В. Нырков, К.В. Шундииков. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2022. 432 с.

<sup>3</sup> Тененбаум В.О. Государство: система категорий / М-во высш. и сред. спец. образования РСФСР ; Саратов. экон. ин-т. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1971. 212 с.

Свои мнения по исследуемой проблематике выразил В.С. Нерсесянц: «Объект — это то, что подлежит научному изучению с помощью познавательных средств и приемов соответствующей науки. В процессе научного изучения исходные эмпирические знания об объекте дополняются теоретическими знаниями, то есть системой понятий об основных, существенных свойствах, признаках и характеристиках исследуемого объекта, о закономерностях его генезиса, функционирования и развития.

Следовательно, теория государства и права исследует общие для всей государственно-правовой действительности явления, производит общие для юридической науки категории и понятия. Вследствие этого она занимает особенное место в системе юриспруденции и является отдельной наукой и учебной дисциплиной. Ее отдельность определяется главным образом тем, что она имеет свой собственный предмет познания. Общность объекта познания юридических наук не исключает обособленность предмета познания каждой юридической дисциплины.

Следовательно, научное (теоретическое) познание представляет собой творческий процесс глубинного постижения исследуемого объекта в процессе мышления, в сознании — в виде определенной системы понятий о существенных свойствах этого объекта. Эти найденные сущностные свойства объекта (в их понятийном выражении) и являются предметом соответствующей науки»<sup>4</sup>.

На сложность и актуальность определения предмета теории государства и права обращают внимание ученые, отмечая, что в научной и учебной литературе отсутствует единая, общепризнанная его формулировка. Кроме этого, в каждом частном случае содержание такого определения во многом предопределяется тем, какой аспект государственно-правовых явлений берется за отправную точку, признается главным, а какие их характеристики оцениваются как второстепенные.

В трактовке А.М. Васильева объектом теории государства и права «является вся сфера государственно-правовой жизни общества, то есть государственно-правовая надстройка в целом», а в качестве ее предмета «выступает закономерное и необходимое, общее и существенное в этом объекте»<sup>5</sup>.

Г.В. Кириллова отмечает, что на всех этапах своего развития общая теория государства и права выступает как фундаментальная наука по отношению к профессиональным юридическим наукам, на чем акцентировали внимание как советские, так и современные ученые<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Нерсесянц В.С. Общая теория права : учебник для юридических вузов и факультетов. М. : Норма, 2000. 552 с.

<sup>5</sup> Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. Москва : Юрид. лит., 1976. 264 с.

<sup>6</sup> Кириллова Г.В. Теория государства и права как наука // Modern Science. 2021. № 7. С. 80–83.

Автор подчеркивает, что теория государства и права имеет большое значение для подготовки современных высокопрофессиональных юристов различного уровня.

Анализ наиболее распространенных в юридической литературе взглядов на этот вопрос показывает, что внимание исследователей в части объекта и предмета теории государства и права привлекают в основном принципы их отличий и определения понятий.

Многие ученые-юристы призывают к тому, чтобы юриспруденция «интегрировала теорию с практикой», и возлагают свои надежды на развитие и прогресс юриспруденции, на изучение конкретных вопросов, особенно конкретных практических вопросов, которые тесно интегрированы с практикой правовой системы. Подразумевается, что фокус исследований в области юриспруденции должен быть смещен с «абстрактного» на «конкретный».

Однако следует признать, что первым условием юриспруденции как науки является ее теоретическая природа, то есть юриспруденция должна иметь теоретическую основу, соответствовать основным нормам теоретического мышления. Все юридические дисциплины научного характера основаны на теории. Универсальность теории права здесь означает, что все области юридического знания неотделимы от теоретического мышления. В то же время, поскольку проблемы, с которыми сталкивается теоретическое мышление, также универсальны, сама теория обладает исторической универсальностью (непрерывностью).

Правовое мышление должно исходить из действующего права и его фактического действующего состояния, а также использовать логические и эмпирические методы для объяснения существования и содержания права. Следует признать, что мышление в соответствии с правом является основной предпосылкой права как самостоятельной дисциплинарной системы, которая знаменует собой формирование собственного самостоятельного исследовательского поля и уникальной формы мышления в праве. Очевидно, что идея «мышления о праве» должна интегрировать знания социологии, философии, экономики и других областей для анализа правовых вопросов, именно поэтому прагматическая философия, экзистенциальная философия, психология, психоанализ, экономический анализ, современная философия языка, герменевтика и другие дисциплины вошли в область исследований юриспруденции в новое время<sup>7</sup>.

Чисто прикладные юридические исследования и юридическая практика, с точки зрения исследователей и практиков, естественно, должны основываться на праве, но на самом деле невозможно полностью

<sup>7</sup> Правкина И.Н., Маркова Н.А. Тенденции развития современной общей теории государства и права // Colloquium-Journal. 2020. № 3–10 (55). С. 45–46.

ограничиться правом. Поэтому граница между теоретическим правом и прикладным правом не может рассматриваться как граница дисциплины.

Таким образом, юриспруденция в целом связана с общественными науками в целом. Граница между ними заключается в том, что целью правовых исследований должно быть изучение и объяснение правовых явлений для решения конкретных правовых вопросов и разрешения правовых споров. Цель социальной науки, с другой стороны, в том, чтобы дать обществу общее понимание. Поскольку правовые явления являются социальными, знания из других общественных наук проникли в область права с помощью юриспруденции.

Значение универсальности теории права состоит в том, что теория является духовной основой всех правовых дисциплин, это результат повседневной духовной деятельности юристов-теоретиков и практикующих юристов, а также прямой исследовательский результат юриспруденции. Теория обладает и универсальной исторической преемственностью. «Размышление о праве» должно охватывать правовые явления с более широкой социально-исторической точки зрения и в отношении более целостного идейно-теоретического уровня. Трактовка правовых явлений с социально-исторической точки зрения является не только идеологической особенностью историко-материалистического взгляда на право, но и характеристикой большинства социальных теорий.

**Коробейникова К.В.,**

доцент математического факультета  
Донецкого национального университета  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

### **Литература**

1. Васильев А.М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы категорий теории права / А.М. Васильев. Москва : Юридическая литература, 1976.
2. Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник / А.Б. Венгеров. 14-е изд., стер. Москва : Дашков и К, 2021.
3. Кириллова Г.В. Теория государства и права как наука / Г.В. Кириллова // *Modern Science*. 2021. № 7.
4. Малько А.А. Теория государства и права : учебник для среднего профессионального образования / А.В. Малько, В.В. Нырков, К.В. Шундилов. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2022.
5. Нерсесянц В.С. Общая теория права : учебник для юридических вузов и факультетов / В.С. Нерсесянц. Москва : Норма, 2000.
6. Правкина И.Н. Тенденции развития современной общей теории государства и права / И.Н. Правкина, Н.А. Маркова // *Colloquium-Journal*. 2020. № 3–10 (55).
7. Тененбаум В.О. Государство: система категорий / В.О. Тененбаум. Саратов : Издательство Саратовского университета, 1971.

## Обсуждение порядка получения Академией наук СССР литературы из-за границы в 1925–1926 годах

13 октября 1925 года неперменный секретарь Академии наук Сергей Ольденбург<sup>1</sup>, один из организаторов советской науки, направил письмо в Управление делами Совнаркома и Главное управление по делам литературы и издательств (Главлит) т. Лебедеву-Полянскому с просьбой определить порядок получения Академией наук СССР литературы из-за границы, так как возникли задержки цензурой некоторых иностранных книг, адресованных Академии наук СССР. Так, в сентябре 1925 г. из СССР были возвращены журналы в Берлинское отделение «Книги».

Ольденбург писал, что «Академия наук считает необходимым отметить, что научная работа без правильного и регулярного ознакомления с соответствующей иностранной литературой совершенно невозможна, почему в настоящее время при широкой поддержке Правительства и принимаются все меры к установлению самых тесных связей с иностранными научными кругами и правильному книжному обмену с заграницей. Между тем, оказывается, что высшее в Союзе научное учреждение лишено возможности получать в свой адрес некоторые издания, отдельные статьи коих признаны цензурой не соответствующими».

Автор письма подчеркивал, что «Академия наук получает заграничные издания не для широкого их распространения, а исключительно для пользования учеными специалистами, образ мыслей которых достаточно точно уже установился и на которых ознакомление с той или иной статьей, даже самого несоответствующего содержания, не может произвести нежелательного действия»<sup>2</sup>.

Неперменный секретарь Академии наук в обоснование своей позиции ссылаясь на ст. 4 Положения о Главлите от 6 июня 1922 г., а также на соображения о необходимости свободы научного исследования и доверие Правительства к Академии наук и просил освободить ее научные труды от цензуры. Обратим внимание, что в ст. 4 Декрета СНК РСФСР «Положение о Главном управлении по делам литературы и издательства» 1922 г. закреплялось, что «издания Коммунистического интернационала, Центрального комитета Российской коммунистической партии, губернских комитетов Российской коммунистической партии и вся вообще партийная

<sup>1</sup> Подробнее о деятельности С.Ф. Ольденбурга на посту неперменного секретаря АН СССР см.: Каганович Б.С. Сергей Федорович Ольденбург. Опыт биографии. СПб., 2006. 248 с.; Сорокина М.Ю. «Молчать долее нельзя...» (из эпистолярного наследия акад. С.Ф. Ольденбурга) // ВИЕТ. 1995. № 3. С. 109–119.

<sup>2</sup> ГАРФ. Ф. 8429. Оп. 1. Д. 21. Л. 1, 1 об.

коммунистическая печать, а равно издания Государственного издательства и Главного политико-просветительного комитета, Известия Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета и научные труды Академии наук освобождаются от цензуры»<sup>3</sup>. То есть данная норма вообще-то не относилась к вопросу о регулировании порядка получения литературы из-за границы.

В заключение своего письма С.Ф. Ольденбург просил Управление делами Совнаркома решить вопрос об использовании иностранной литературы, издать декрет и дать соответствующие указания Главному управлению по делам литературы и издательства. В просьбе Академии наук обращает на себя внимание, что обсуждаемый вопрос должен быть решен изданием специального декрета Совнаркома, то есть в данном случае Академия выступала с законодательной инициативой и просила изменить действующее законодательство.

20 октября 1925 г. на запрос Ольденбурга в Управлении делами СНК СССР был получен ответ от заведующего Главлитом Лебедева-Полянского.

«Настоящим сообщаем, что согласно порядка, установленного внутри Главлита, партийные и государственные организации, желающие выписывать иностранную литературу, представляют об этом заявление в Главлит и получают разрешение два раза в год с 1 января по 1 июля и с 1 июля по 1 января. В свое время Академия наук обратилась за указанным разрешением в Главлит, каковое и было выдано по 1 июля 1925 г. за № 3588 от 18 декабря 1924 г. Однако по истечении срока ходатайства Академии наук не было возобновлено, вследствие чего Главлит не мог дать распоряжения своим представителям на таможне о беспрепятственном пропуске названной литературы. В настоящее время Главлит разрешил Академии наук получать из-за границы беспрепятственно всю литературу на иностранных языках (кроме русской) в свой адрес, в количестве не более 2 экземпляров каждого номера»<sup>4</sup>. Из вышеприведенного ответа видно, что позиция Главлита состояла в том, что этот контролирующий орган не увидел нарушений в порядке получения Академией наук изданий из-за границы.

Однако в Академии наук так не считали, и 29 октября 1925 г. в Управление делами СНК СССР поступили возражения С.Ф. Ольденбурга: «Академия наук СССР считает необходимым отметить, что исключение из числа разрешенной к получению иностранной литературы — изданий и книг на русском языке самым серьезным образом ограничивает работу Академии, лишая ее научные учреждения возможности использовать выходящую за рубежом русскую литературу.

<sup>3</sup> СУ РСФСР. 1922. № 40. Ст. 461.

<sup>4</sup> ГАРФ. Ф. 8429. Оп. 1. Д. 21. Л. 2.



Решение Главлита диктуется исключительно политическими соображениями, но, казалось бы, нельзя забывать, что получение Академией наук изданий используется исключительно для научной работы и поступает не для широкого пользования, а в руки серьезных научных работников, и что Академия наук несет ответственность за надлежащее использование полученных зарубежных книг и журналов.

Академия наук полагает, что объективная проверка заключающегося в подобных изданиях материала не только не должно встречать препятствий, но и должна быть приветствуема, так как во многих случаях она дает основания для опровержения тех неверных и предвзятых суждений, которые порой высказываются за границей относительно нашего Союза.

Академия наук считает необходимым категорически возражать против вводимого Главлитом ограничения и ходатайствует перед Управлением делами Совнаркома СССР о том, чтобы выданное Академии наук решение на беспрепятственное получение книг и изданий из-за границы было распространено также на зарубежные издания и книги на русском языке.

Представляется затруднительным для Академии и другое ограничение, вводимое Главлитом, а именно получение зарубежных изданий в количестве не более 2 экземпляров каждого номера.

Вряд ли целесообразно применять к Академии СССР “установленный внутри Главлита порядок”, по которому дважды в год надо подавать заявления о разрешении получать зарубежную литературу<sup>5</sup>.

Высказав вышеприведенные доводы в письме от 29 октября 1925 г., непременный секретарь Академии наук СССР Ольденбург от имени Академии наук ходатайствовал, чтобы ей было выдано постоянное разрешение на получение книг из-за границы.

Как видно из письма Академии от 29 октября 1925 г., ее требования несколько изменились по сравнению с теми, которые были заявлены в первом письме от 13 октября 1925 г. Проблема затруднений получения литературы касалась не всей иностранной литературы и периодических изданий, а только книг из-за границы на русском языке.

На этот новый запрос ответ из Главлита поступил в Управление делами СНК СССР 2 декабря 1925 г. В нем указывалось: «Главлит постановил беспрепятственно допускать из-за границы для Академии наук в неограниченном количестве техническую и научную литературу; остальная литература политического характера на иностранных языках будет допускаться в количестве не более 2 экземпляров каждого названия.

Далее Академия наук ходатайствует о беспрепятственном получении непериодической русской литературы, мотивируя свое недовольство необходимостью следить за научной литературой, появляющейся за границей.

<sup>5</sup> Там же. Л. 3, 4.

Фактически эта литература сводится к получению “Социалистического вестника”, “Дней”, “Нового времени”, “Руля”, “Зари”, “Воли России” и др.

Главлит сомневается, насколько вышеуказанная литература необходима Академии наук для научных работ. Однако в случаях надобности Академия наук должна предоставлять в Главлит список с точными указаниями этой литературы, так как по вопросу о ввозе белой литературы имеется специальное постановление высших директивных органов<sup>6</sup>.

Из приведенной переписки видно, что затруднения с иностранной литературой у Академии наук были связаны с эмигрантскими изданиями, которые выходили на русском языке за границей и получение которых Академией наук ограничивалось со стороны Главлита. При этом Советское государство в лице Главлита охотно шло навстречу Академии наук в получении технической и научной литературы на иностранных языках.

Окончательно вопрос решился 20 марта 1926 г., когда А.С. Енукидзе, секретарь ЦИК Союза ССР и будущий председатель Комиссии Совета народных комиссаров СССР по содействию работам Академии наук СССР<sup>7</sup>, написал записку в Главлит Лебедеву-Полянскому следующего содержания: «Правовая комиссия, образованная постановлением директивного органа от 25 ноября 1925 года признала возможным предоставление Академии наук СССР права: “Получать из-за границы непосредственно, без разрешения Главлита, технической и научной литературы на иностранном и русском языках — в неограниченном количестве экземпляров, политическую литературу, периодическую и непериодическую на иностранном и русском языках — в двух экземплярах каждого издания.

В соответствии с вышеуказанным, прошу вас установить порядок получения литературы Академии наук СССР из-за границы, гарантирующей выполнение постановления Правовой комиссии”<sup>8</sup>.

Таким образом, вопрос о порядке получения Академией наук СССР литературы из-за границы решался полгода и был решен положительно благодаря вмешательству во взаимоотношения Главлита и Академии наук Советского правительства и лично А.С. Енукидзе. В записке Енукидзе обращает на себя внимание ссылка на решение Правовой комиссии, образованной директивным органом. Под названием Правовой комиссии здесь, видимо, имеется в виду Подготовительная комиссия при СНК СССР, положение о которой было принято Союзным Совнаркомом 29 июня 1926 г. Подготовительная комиссия была призвана заменить Комиссию зако-

<sup>6</sup> ГАРФ. Ф.8429. Оп. 1. Д. 21. Л. 6.

<sup>7</sup> Комиссия Совета Народных Комиссаров СССР по содействию работам Академии наук СССР была образована 20 апреля 1926 года секретным постановлением СНК СССР № 156.

<sup>8</sup> ГАРФ. Ф. 8429. Оп. 1. Д. 21. Л. 7.

нодательных предположений при СНК СССР, которая работала с 1923 по 1926 г.<sup>9</sup>

Задачей Подготовительной комиссии являлась предварительная разработка вопросов, вносимых на разрешение Совета народных комиссаров Союза ССР и Совета труда и обороны. Согласно п. 9 Положения о Подготовительной комиссии, «принятые комиссией постановления распорядительного характера вступали в силу немедленно по подписании их председателем комиссии»<sup>10</sup>.

Приведенный материал об обсуждении порядка получения Академией наук СССР литературы из-за границы в 1925–1926 гг. свидетельствует, что в середине 1920-х годов Советское государство стремилось сотрудничать с руководством Академии наук СССР, создавало благоприятные условия для научной работы академиков. Можно отметить, что даже в вопросах цензуры государство было готово пойти на уступки, причем со ссылкой на решения правовой комиссии, то есть стремилось урегулировать спорные вопросы правовыми средствами.

**Максимова О.Д.,**

заведующая кафедрой теории и истории государства и права  
юридического факультета Московского гуманитарного университета,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Москва)

### **Литература**

1. Каганович Б.С. Сергей Федорович Ольденбург. Опыт биографии / Б.С. Каганович. Санкт-Петербург : Феникс, 2006.
2. Максимова О.Д. Деятельность Комиссии законодательных предположений при СНК СССР в 1923–1926 годах / О.Д. Максимова // Мир юридической науки. 2018. № 6.
3. Сорокина М.Ю. «Молчать долее нельзя...» (из эпистолярного наследия акад. С.Ф. Ольденбурга) / М.Ю. Сорокина // Вопросы истории естествознания и техники. 1995. № 2.

<sup>9</sup> Максимова О.Д. Деятельность Комиссии законодательных предположений при СНК СССР в 1923–1926 годах // Мир юридической науки. 2018. № 6. С. 5–12.

<sup>10</sup> СЗ СССР. 1926. № 47. Ст. 340.

## Полицейское государство как исторический тип

Типологизация государств прочно вошла в отечественные курсы теории государства и права. Однако нам представляется несправедливо недооцененной типология государств, предложенная Г.Ф. Шершеневичем. Напомним, что в качестве критерия типологизации он выбрал инстинкт политического самосохранения. В своем коротком исследовании автор статьи хотел бы обратиться лишь к одному из типов государства, выделенных Г.Ф. Шершеневичем, а именно полицейскому государству. Почему?

Во-первых, полицейское государство имеет много *граней*, о некоторых из которых блестяще писал не только Габриэль Феликсович Шершеневич, но и Богдан Александрович Кистяковский — замечательные российские дореволюционные правоведы.

Во-вторых, изучение полицейского государства *продолжает* привлекать внимание современных западных ученых, которые, используя другую лексику, в свою очередь, обогащают наше понимание полицейского государства (Мишель Фуко, Доминик Кола и др.).

В-третьих, типичные черты полицейского государства, которое стало складываться на Западе еще в XVI—XVII вв., могут проявляться и в *современных* государствах XX—XXI вв., приобретая *новые* качества. Таким образом, обращение к полицейскому государству как особому типу государства следует признать актуальным.

1. Обратимся вначале к дореволюционным отечественным правоведкам.

В своей работе «Общая теория права» (1910—1912) Г.Ф. Шершеневич утверждает, что становление полицейского государства относится к XVII в. Этот тип государства, по мнению Шершеневича, возник вследствие исторической закономерности. Так, абсолютные монархии, в условиях военной конфронтации с другими абсолютистскими режимами, были вынуждены в целях политического самосохранения разрешать проблему подъема национального благосостояния, не опираясь на общественное мнение. Ссылаясь на немецкого ученого К. Борнхака (С. Bornhak), Шершеневич пишет: «Необходимо было усилить деятельность частного хозяйства даже против воли хозяина, чтобы поднять платежную способность как условие политического самосохранения»<sup>1</sup>. Решение этой задачи сопровождалось заявлениями о заботе о благосостоянии частных лиц, чем оправдывалось вмешательство государства и в личную сферу.

<sup>1</sup> Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : в 2 т. Т. 1. Вып. 1. М., 1995. С. 208.

Заметим, что речь может идти о тоталитарной интенции, которая уже была присуща полицейскому государству того времени. Кроме того, полицейское государство XVIII века — это тип государства, который стал оптимальным для эффективной реализации политики, проводимой в аграрных обществах, в основе которой лежала экономическая философия меркантилизма.

Шершеневич приводит высказывание немецкого автора Рихарда Шмидта, относящееся к 1901 г., которое говорит само за себя: «Государство принимает на себя, через своих чиновников, заботу об интенсификации сельскохозяйственной культуры, об основании новых отраслей промышленности, об учреждении и направлении мануфактур и фабрик, — оно распространяет сферу своего управления (Polizei) до того, что берет под свой контроль домашнюю жизнь граждан в отношении одежды, обстановки, семейных празднеств, роскоши»<sup>2</sup>. Шершеневич как правовед обращает наше внимание и на юридическое измерение полицейского государства, поскольку в этом государстве применяются только административные или полицейские меры.

Таким образом, мы имеем полное основание дать полицейскому государству отрицательную характеристику — в нем отсутствует законодательное право.

В немецком полицейском государстве XVIII в. жил и творил один из величайших философов И. Кант, который и поставил точный диагноз этому типу государства. У Канта можно встретить также оригинальное название этого государства: *impregium paternale* (патерналистское государство). Об отрицательном отношении Канта к этому типу государства свидетельствует следующее его высказывание: «Правление, которое зиждилось бы на принципе благоволения народу, подобном благоволению отца своим детям, иначе говоря, правление отеческое (*impregium paternale*), при котором подданные как несовершеннолетние, неспособные различать, что для них на самом деле полезно, а что вредно, принуждены оставаться сугубо пассивными, ожидая от главы государства суждения о том, как им надлежит быть счастливыми, и, предоставляя это суждение его милостивому соизволению, такое правление есть величайший деспотизм, какой только можно себе представить (такое устройство, при котором уничтожается всякая свобода подданных, не имеющих в таком случае никаких прав)»<sup>3</sup>. Немецкий философ писал, что в патерналистском государстве «суверен по своим понятиям хочет сделать народ счастливым и становится деспотом». Шершеневич хорошо был знаком с представлениями Канта о полицей-

<sup>2</sup> Цит. по: Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. С. 208.

<sup>3</sup> Кант И. О поговорке «Может быть, это верно в теории, но не годится для практики» // Антология мировой правовой мысли : в 5 т. Т. III. М., 1999. С. 304.

ском государстве, приводя кантовское определение этого государства как государства произвола (Willkurstaat).

Обратимся теперь к творчеству другого яркого российского дореволюционного правоведа — Кистяковского. К теме полицейского государства Богдан Александрович обращался в нескольких своих работах.

В работе «Государство правовое и социалистическое» (1906) этот тип государства представляется ему как тип государства, который присущ абсолютно-монархическим или деспотическим государствам. Автор полагал, что это государство есть прямая противоположность правовому государству. Именно такой подход позволил ему говорить о полицейском государстве как о государстве, в котором отрицается фундаментальное право человека — право на личную свободу, которое подразумевает отсутствие вмешательства государства в эту сферу. Кистяковский писал о том, что «вечная опека» со стороны полицейского государства «является совершенно невыносимой для сколько-нибудь независимых людей»; именно в таком государстве человеческое достоинство страдает так сильно, как ни в каком другом государстве; кроме того, в этом государстве, которое оскорбляет личность, происходит убийство как личной, так и общественной инициативы, которая заменяется детальной регламентацией.

Воплощением полицейского государства для Кистяковского выступает уже не Германия XVIII в. (как для Канта), а Россия начала XX в. Кистяковский с болью пишет: «Никто так не знаком с полицейским государством, как мы русские, и именно наше поколение российских подданных»<sup>4</sup>. Причины столь болезненного восприятия он объясняет следующим: «Отсюда весь наш полицейско-административный произвол с ночными обысками, арестами в охранном порядке, с отдачей под особый и гласный надзор полиции, с высылками и ссылками в самые отдаленные места империи. Отсюда бесчестие наших жилищ и наших семейных очагов полицейскими, врывающимися в наши дома ночью, отсюда нарушение тайны нашей корреспонденции “черными кабинетами”. Отсюда всяческие преследования печатного слова путем всевозможных цензурных притеснений и подавление каких бы то ни было общественных начинаний, будь то просветительское учреждение или профессиональный союз»<sup>5</sup>. Кистяковский определяет закономерность развития полицейского государства: «Всякое полицейское государство естественно и в силу внутренней необходимости всегда приводит и должно привести к анархии»<sup>6</sup>. Для Кистяковского абсолютно очевидно, что правопорядок не может держаться «заботами» толь-

<sup>4</sup> Кистяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. 1990. № 6. С. 152.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Там же. С. 153.

ко органов государства: «Ни правопорядок, ни государственный строй не могут быть долговечны, если они не находят себе опоры в общественном правосознании. Между тем полицейское государство в принципе отрицает роль общественного правосознания. Последнее признается как бы неправомерным вторжением общества в компетенцию органов власти»<sup>7</sup>.

В работе «В защиту права» (1909) Кистяковский провел блестящий анализ правосознания российской интеллигенции, напрямую связав его с типом полицейского государства. Он установил низкий уровень этого правосознания, признав, что «в правовой норме наша интеллигенция видит не правовое убеждение, а лишь правило, получившее внешнее выражение». Отсюда, по его мнению, вытекает пристрастие интеллигенции к формальным правилам и подробной регламентации, что связано с «особенной верой» в статьи и параграфы, например, партийных уставов. Именно такое правосознание, утверждает Кистяковский, и определяет полицейский тип государства: «Как известно, тенденция к подобной регламентации и регулированию всех общественных отношений статьями писаных законов присуща полицейскому государству, и она составляет отличительный признак его в противоположность государству правовому»<sup>8</sup>.

2. Во второй половине XX — начале XXI в. тип полицейского государства *продолжает* привлекать внимание современных западных авторов, которые используют несколько иную лексику, что, в свою очередь, обогащает наше понимание полицейского государства.

Современный французский политолог Д. Кола, опираясь на теорию власти французского философа М. Фуко, рассуждает о *пастырской* власти как особом типе индивидуализированной власти, который находит свое выражение в полицейском государстве. Кола полагает, что начиная с XVI—XVII вв. на Западе получает развитие тип пастырской власти, который должен был не только обеспечить суверенитет централизованного государства, но и позволить осуществлять постоянное и последовательное управление людьми. Кола тем самым убедительно доказывает, что с этого времени важной задачей становится задача государственного управления на основе знаний об обществе. Необходимой становится политическая наука, которая позволила бы действовать правительству целерационально, проводя политику заботы о населении. Востребованной становится пастырская власть. Кола пишет: «Пастырь занят тем, что опекает и защищает свое стадо и заботится о хорошем самочувствии каждого животного»<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Там же.

<sup>8</sup> Кистяковский Б.А. В защиту права // Вестник Московского ун-та. Серия 7: Философия. 1990. № 3. С. 60.

<sup>9</sup> Кола Д. Политическая социология. М., 2001. С. 296.

Для Кола показательной является Германия, в университетах которой преподавалась наука управления под названием *Polizeiwissenschaft*. Кола указывает, что в XVIII в. появляется и известный трактат Деламаара о полиции ‘*Compendium*’, в котором перечислялись 11 сфер, которые должны быть «главной внутренней заботой государства». Выполнение этих задач уже не могло быть вменено аппарату насилия, «вокруг которого сформировалось суверенное монархическое государство в условиях феодального строя, представленное главным образом в форме вооруженных сил и контроля над правосудием, питаемого централизованной налоговой системой»<sup>10</sup>. Отныне, считает Кола, «государственный интерес» понимается как регулирование государством новых секторов общественной жизни под особым углом — «улучшения условий жизни людей»: «Государство-полиция, пастырское государство не слишком беспокоится о догматических истинах религии, но с интересом следит за моралью в той степени, в какой занимается питанием и здравоохранением»<sup>11</sup>.

Выделяя пастырский тип государства, Кола противопоставляет его однопартийному тоталитарному государству XX в., «поскольку его технологии направлены прежде всего не на индивидуализацию власти с целью контроля и возможного взятия на себя тотальной заботы о всех “индивидах”, а на проведение массовой чистки общества и его “тотальной” реконструкции»<sup>12</sup>. Этот вывод, к которому приходит Кола, применив сравнительный метод, представляется научно оправданным.

3. Проблема полицейского государства была осмыслена и современным американским экономистом П.К. Робертсом, но под особым углом зрения — экономическим. Робертс исследует угрозу для США возврата к модели полицейского государства под благовидным предлогом борьбы с внутренним терроризмом. Для Робертса современное полицейское государство — это государство, которое «лишает своих граждан защиты закона и в котором правительство и правоохранительные органы ставят себя выше закона. Как показали режимы Буша и Обамы, правительство США может нарушать свои законы и лишать своих граждан конституционных прав — и ничего»<sup>13</sup>. Этого автора шокирует сталинская и нацистская практика, которая применяется в США, обязывающая американских граждан доносить друг на друга. В частности, пишет Робертс, в аэропортах США постоянно звучат объявления о необходимости сообщать обо всем подозрительном и следуют предупреждения, что могут обыскать любого пассажира. Таким образом, «последний идиот», считает Робертс, может указать

<sup>10</sup> Там же. С. 297–298.

<sup>11</sup> Там же. С. 298.

<sup>12</sup> Там же. С. 298.

<sup>13</sup> Робертс П.К. О закате свободной и процветающей Америки // *The Prime Russian Magazine*. 2011. № 6 (9). С. 44.



на любого другого человека как террориста, что, скорее, приведет к следующему: «Вооруженный до зубов спецназ вытащит вас из магазина, самолета, ворвется к вам в дом, пристрелит вашу собаку, если она залает, и будет держать под прицелом ваших детей, — и его действия будут потом оправданы тем, что на вас поступил сигнал от кого-то, кто вас и знать не знает. А поскольку массивному полицейскому аппарату надо будет оправдывать выделяемый на него бюджет, то все больше и больше на оговоренных будут смотреть как на виновных»<sup>14</sup>.

Робертс предполагает, что сейчас в США на ранней стадии становления полицейского государства невинные еще могут быть оправданы. При этом он полагает, что «слишком много оправданий показывает несостоятельность угрозы терроризма, которая используется как инструмент подавления свобод. Со временем ФБР перестанет проводить честные расследования, и все больше подозреваемых и арестованных будут признаны виновными, чтобы показать свою полезность тем, кто сверху и кто подгоняет систему под негласную программу»<sup>15</sup>.

Представляется, что тезис о росте угрозы внутреннего терроризма, о котором размышляет Робертс, напоминает тезис Сталина, который считал, что с ростом социализма в обществе должна будет усиливаться классовая борьба. А это, в свою очередь, служило оправданием создания гипертрофированного карательного аппарата, который постоянно должен был искать приложения своих сил.

Итак, подведем некоторые итоги.

Полицейское государство как тип государства берет свое начало в XVI в. на Западе и получает распространение, включая Россию, в последующие века. Первоначально этот тип государства получил свое воплощение в аграрных обществах. Основой правовой системы полицейского государства первоначально стало не законодательное, а указное право. Этот тип государства формировался как следствие политики, в основе которой лежала экономическая философия меркантилизма. Полицейское государство явилось следствием осознания западными государственными деятелями необходимости практической деятельности (управленческой, *Polizei*), обусловленной инстинктом политического самосохранения (Шершеневич).

Полицейский тип государства нес в себе зерна тоталитаризма, историческими примерами которого в XX в. стали такие режимы, как нацизм, фашизм и сталинизм. Представляется, что суть этих режимов — отрицание формулы автора Декларации независимости Т. Джефферсона: «Овцы живут счастливее сами по себе, чем под опекой заботливых волков».

<sup>14</sup> Там же. С. 44.

<sup>15</sup> Там же. С. 45.

Антиподом полицейского государства в передовых странах Запада выступило правовое государство — более прогрессивный, по сравнению с полицейским, тип государства. В XIX веке правовое государство стало приходить на смену полицейскому государству.

В то же время в современных условиях полицейское государство демонстрирует свою «живучесть», не ограничиваясь аграрными обществами и не требуя проведения политики, основанной на экономической философии меркантилизма. Отдельные черты полицейского государства можно наблюдать и в высокоиндустриальном обществе, примером которого могут служить современные США.

**Мачин И.Ф.,**

доцент кафедры теории государства и права и политологии  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Кант И. О поговорке «Может быть, это верно в теории, но не годится для практики» / И. Кант // Антология мировой правовой мысли. В 5 томах. Т. 3. Европа, Америка. XVII—XX вв. / ответственный редактор О.А. Жидков. Москва : Мысль, 1999.
2. Кистьяковский Б.А. В защиту права / Б.А. Кистьяковский // Вестник Московского университета. Серия 7: Философия. 1990. № 3.
3. Кистьяковский Б.А. Государство правовое и социалистическое / Б.А. Кистьяковский // Вопросы философии. 1990. № 6.
4. Кола Д. Политическая социология / Д. Кола ; перевод с французского А.И. Кристаловского [и др.]. Москва : Весь мир ; ИНФРА-М, 2001.
5. Робертс П.К. О закате свободной и процветающей Америки / П.К. Робертс // The Prime Russian Magazine. 2011. № 6 (9).
6. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : учебное пособие (по изданию 1910—1912 гг.). В 2 томах. Т. 1. Вып. 1 / Г.Ф. Шершеневич. Москва : Юридический колледж МГУ, 1995.

## Кодификации гражданского права в России

Правовое регулирование имущественных отношений имеет давнюю историю. Особенность этого регулирования состоит, как известно, в том, что участие государства в нем носит характер определения рамок правомочий субъектов. С появлением имущественных отношений появляется и потребность их регулирования. Особенность регулирования имущественных отношений связана с тем, что здесь сочетаются нормы обычаев, которые после санкционирования их государством становятся правовыми, — это нормы, принятые самим государством, а также нормы, как правило, соседних государств, с которыми имелись торговые связи. В правовом регулировании имущественных отношений в Древней Руси мы встречаемся со всеми разновидностями этих норм.

В древнейшем памятнике древнерусского права, Русской Правде, встречаем все виды таких норм. Имущественные отношения существовали внутри общины, как городской, так и сельской. Еще до возникновения государства. Отголоски обычаев, которые их регулировали, находим в ст. 110 Пространной редакции Русской Правды, в которой говорится о заключении договора найма тиуна — ключ к поясу привяжет. Речь идет о явном обряде, характерном для норм обычного права. А вот ограничение процентов в Уставе о резах Владимира Всеволодовича Мономаха (ст. 53) — это уже чистейшее законотворчество великого князя и его окружения, вызванное жизненными обстоятельствами. Русь была связана торговлей со многими странами. Общеизвестны договоры Руси с греками, в которых отражены в том числе и нормы международного права — о статусе имущества судна, потерпевшего кораблекрушение.

Особое место в истории кодификации законодательства в России занимает Уложение 1649 г. Как известно, это полный свод законов, действовавших в середине XVII в. Замечательна история его создания. Решение о его составлении принимает Земский собор. Далее участники собора разъезжаются, для того чтобы собрать указы своих избирателей, а в столице под председательством боярина князя Одоевского начинает работать комиссия по составлению проекта будущего уложения. Для работы используются указные книги приказов, содержащие решения царя и Боярской думы по конкретным делам. После возвращения в Москву сословных представителей собор продолжает работу, и в результате согласования их предложений с проектом комиссии Одоевского рождается замечательный памятник права России — Соборное уложение. Однако этот закон появился на излете эпохи, и многие нормы, прежде всего регулировавшие поземельные отношения, уже устаревали. Поэтому во второй половине XVII в. появляются новоуказные статьи «О поместьях» (1676 г.), «О поместьях и вотчинах» (1677 г.), «О чернослободских и беломестцовых дворах» (1686 г.), «Писцовый наказ» (1684 г.).

Уже ко времени царствования Петра I накопился значительный законодательный материал, которому требовалась кодификация. Соборное уложение нуждалось в обновлении. Казалось бы, что может быть проще: повторить опыт Алексея Михайловича и составить новый закон, удовлетворяющий потребностям дня. Можно отбросить споры: что лучше — кодекс или уложение, и систематизировать законодательство. Известно, что в XVIII в. кодификация в России не была осуществлена, хотя и Петр I, и Анна Иоанновна, и Елизавета Петровна, и Екатерина II пытались если не осуществить кодификацию, то хотя бы систематизировать законодательство.

Истории кодификации гражданского права в России посвящено несколько солидных работ, написанных В.Н. Латкиным, С.В. Пахманом, Г.Ф. Шершеневичем. Можно добавить статью Д.В. Поленова в Сборнике Русского исторического общества<sup>1</sup>. Что касается советского периода, то здесь, разумеется, представляет интерес монография А.Л. Маковского. Примечательно, что из названных авторов только В.Н. Латкин и Д.В. Поленов были историками права, остальные авторы цивилисты, что в значительной степени обусловило их подход к проблеме.

Все исследователи излагают массу интересных подробностей, связанных с многочисленными попытками кодификации законодательства. Обращает на себя внимание, насколько легко был создан в 1648 г. Земский собор и с каким трудом созывались депутаты на заседания комиссий в XVIII в. Сложность в их работе состояла, по мнению исследователей, во-первых, в нежелании делегатов даже просто являться на работу, а во-вторых, в затруднении поиска указов, которые требовалось кодифицировать: «Для отыскания указов, за неимением вспомогательных средств, приходилось руководиться единственно памятью подьячих, и бывали даже отзывы, что иных указов отыскать невозможно, ибо которые подьячие “в тех годах сидели и те померли”»<sup>2</sup>.

Неуспех законодательной деятельности Петра I Г.Ф. Шершеневич объясняет тем, что «Петр не хотел понять, что русскому обществу претило не самое заимствование, а грубая форма его. Отсюда в царствование Петра происходит страшная законодательная путаница, подорвавшая у русского общества доверие к законодательству, развивавшая в нем тот индифферентизм, который отразился на всех последующих кодификационных предприятиях»<sup>3</sup>. С этим взглядом на законодательство Петра I, высказанным известным цивилистом, трудно согласиться. Безразличие общества

<sup>1</sup> Латкин В.Н. Законодательные комиссии в России в XVIII ст. Историко-юридическое исследование. СПб., 1887; Пахман С.В. История кодификации гражданского права. Т. I—II. СПб., 1876; Шершеневич Г.Ф. История кодификации гражданского права в России. Казань, 1898; Поленов Д.В. Законодательная комиссия при Петре II. 1728 // Сборник РИО. Т. 2. СПб., 1868; Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922—2006). М., 2010.

<sup>2</sup> Пахман С.В. История кодификации гражданского права. Т. I.

<sup>3</sup> Шершеневич Г.Ф. История кодификации гражданского права в России. С. 67.

к кодификационным мероприятиям Петра I совершенно не связано с его заимствованиями из иностранного законодательства. Дело в том, что свои заимствования Петр и не собирался кодифицировать. А вот кодифицировать он планировал именно российские законы, которые пришли в противоречие со статьями Соборного уложения.

Кроме того, по мысли Г.Ф. Шершеневича, неудача в кодификации была связана с отсутствием квалифицированных юристов в России. Этот факт, действительно, можно было бы посчитать за аргумент, но ведь удачная кодификация 1649 г. была тем более осуществлена без профессиональных юристов.

Ответ на вопрос, почему не удалась кодификация в XVIII в., полагаем, кроется в существенном изменении социального строя. На смену сословному обществу, имевшему свои представительные учреждения, пришел абсолютизм с доминированием класса-сословия дворянства. Изменилась экономическая ситуация. Проблемы поместного служилого класса были разрешены, посадские также добились удовлетворения своих требований. Так что потребности в коренных изменениях законов в обществе не имелось. Поэтому и не бежал никто в комиссии по кодификации, с тем чтобы в них защитить свои интересы. Напротив, пришедшая на место сословного строя абсолютная монархия предполагала совершенно иной способ разрешения сословных проблем. Так, об отмене единонаследия дворянских поместий дворяне подали прошение Анне Иоанновне. Екатерина II воспользовалась наказами депутатов Уложенной комиссии для принятия масштабных законодательных актов, в то время как сама Уложенная комиссия завязла в дебатах.

**Новицкая Т.Е.,**

профессор кафедры истории государства и права

Юридического факультета Московского государственного университета

(МГУ) имени М.В. Ломоносова,

доктор юридических наук, профессор

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Латкин В.Н. Законодательные комиссии в России в XVIII ст. : историко-юридическое исследование / В.Н. Латкин. Санкт-Петербург : Л.Ф. Пантелеев, 1887.
2. Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922–2006) / А.Л. Маковский. Москва : Статут, 2010.
3. Пахман С.В. История кодификации гражданского права. В 2 томах / С.В. Пахман. Санкт-Петербург : Тип. 2 Отд-ния Собств. Е. И. В. канцелярии, 1876.
4. Поленов Д.В. Законодательная комиссия при Петре II. 1728 / Д.В. Поленов // Сборник Императорского Русского Исторического Общества. Т. 2 / печатается под наблюдением А.А. Половцева. Санкт-Петербург : Тип. Императорской Академии наук, 1868.
5. Шершеневич Г.Ф. История кодификации гражданского права в России / Г.Ф. Шершеневич. Казань : Тип. Императорского университета, 1898.

## Сущность правовой политики в современной научной парадигме

Гносеологическая функция научного знания имеет двунаправленный вектор. С одной стороны, оно исследует социальные, политические, правовые и иные практики, направляя свой методологический потенциал на объяснение реальности. С другой стороны, отрефлексированное знание направлено на обогащение самой науки, которая вырабатывает доктринальные подходы к познанию и развитию собственного инструментария.

Основополагающие правовые категории, такие как право, политика, государство, правопорядок и некоторые другие, относятся к доктринальным понятиям. К категориям такого порядка относится также и правовая политика, используемая в отечественной юридической литературе как правило для описания деятельности органов государственной власти.

Несмотря на многообразие используемых дефиниций правовой политики, их можно объединить в несколько групп. Так, например, О.Ю. Рыбаков и С.В. Тихонова отмечают, что «...сложились два основных направления ее (правовой политики) изучения... теоретико-идеологический и организационно-праксеологический»<sup>1</sup>. Исследователи правовой политики с позиций теоретико-идеологического подхода акцентируют внимание на ее доктринальной сущности, заключающейся в совокупности взглядов и идей, которыми наполняется внутреннее содержание изучаемого феномена. В частности, А.В. Поляков определяет правовую политику как «совокупность представлений о том, какими путями и средствами можно воздействовать на правовую ситуацию в обществе»<sup>2</sup>. Идеологический компонент как элемент правовой политики подчеркивает Н.И. Матузов, понимая под ним «цели, меры, задачи, программы, установки, реализуемые в сфере действия права и посредством права»<sup>3</sup>.

Более многочисленную группу исследователей объединяет организационно-праксеологический подход к толкованию правовой политики. Это связано с тем, что он тесно связан с традициями, сложившимися в советской юридической мысли и развиваемыми в настоящее время. Позитивистский подход к праву связывает правовую политику с реализацией органами государственной власти своих полномочий. Например, А.В. Малько видит в этом феномене «научно обоснованную, последовательную и системную деятельность государственных органов и институ-

<sup>1</sup> Рыбаков О.Ю., Тихонова С.В. Правовая политика как управление позитивным правом: новая версия теории правовой политики // *Lex russica*. 2015. № 3 (Т. С). С. 8.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Матузов Н.И. Понятие и основные приоритеты российской правовой политики // *Правоведение*. 1997. № 4. С. 8.

тов гражданского общества по созданию эффективного механизма правового регулирования»<sup>4</sup>. Похожей позиции придерживаются многие другие исследователи, например, А.П. Коробова, И.С. Морозова, В.А. Рудковский и др.

Не оспаривая наличия деятельностного и целевого признаков в структуре правовой политики, все же ее сущность не исчерпывается этими доминантами. Можно согласиться с мнением О.Ю. Рыбакова и Ю.С. Юрьевой, которые, оценивая интерпретацию правовой политики А.П. Коробовой как деятельности государства в сфере правового регулирования, направленной на выработку и реализацию идей стратегического характера, предлагают именовать ее государственной политикой<sup>5</sup>.

Телеологичность правовой политики или ее направленность на достижение и решение определенных задач часто встречается в авторских трактовках. Так, Ю.А. Титенко полагает, что правовая политика реализуется «в целях наиболее полной реализации принципов демократического правового государства и гражданского общества»<sup>6</sup>. Однако это утверждение бесспорно лишь в контексте исследования сущности правовой политики правового государства. В то же время такой подход уязвим применительно к познанию правовой политики в государствах или государственных образованиях с недемократическими политическими режимами, поскольку их деятельность направлена на достижение целей, разделяемых не большинством общества, а группой лиц, монополизировавших власть. В то же время это обстоятельство не позволяет отрицать наличие у них правовой политики как таковой.

Представленные трактовки порождают и иные вопросы, касающиеся сущности правовой политики. Это свидетельствует о необходимости расширения теоретических изысканий в области права и государства. Об актуальности данного тезиса говорят О.Ю. Рыбаков и Ю.С. Юрьева, обращая внимание на то, что «в настоящее время ученые-юристы стоят перед необходимостью выстраивания общеправовой терминологии и конструирования категориальных рядов при исследовании проблемы правовой политики»<sup>7</sup>.

Постмодернистская парадигма познания правовой реальности и доктринальности в праве дает возможность рассмотреть фундаментальные категории в новом ракурсе. Постклассическая эпистемология сложилась в своих основных границах во второй половине XX в. как результат

<sup>4</sup> Малько А.В. Правовая политика как категория XXI века // Государство и право. 2012. № 11. С. 6.

<sup>5</sup> Рыбаков О.Ю., Юрьева Ю.С. Правовая политика: сущность, основные черты // Вестник Саратовской государственной академии права. 2009. № 6. С. 15.

<sup>6</sup> Титенко Ю.А. К вопросу о сущности правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2006. № 4. С. 53.

<sup>7</sup> Рыбаков О.Ю., Юрьева Ю.С. Правовая политика: сущность, основные черты // Там же. С. 14.

переосмысления классической методологии научного знания. Позитивистский подход, основанный на объективизме социальной реальности, дополнился новым методологическим направлением — конструктивизмом, который поставил под сомнение исходные установки позитивизма. Вместе с тем возникновение постмодерна сложно сводить к какому-либо событию или факту, положившему начало новой методологической модели. Здесь справедливо мнение У. Эко, который отмечал, что «...постмодернизм не фиксированное хронологическое явление, а некое духовное состояние... В этом смысле правомерна фраза, что у любой эпохи есть собственный постмодернизм»<sup>8</sup>.

Суть постклассической методологии заключается в том, что складывающаяся система не основывается на отрицании предшествующего опыта, а на его переосмыслении, при этом допуская многообразие подходов<sup>9</sup>. Контекстуальность, означаемость, скрытость от наблюдателя исследуемой реальности, свойственные научному мировоззрению постмодерна, соседствуют с объективизмом, наблюдаемостью, эмпиризмом, характерными для позитивизма. Такое взаимовлияние научных парадигм подчеркивает эклектичность современной методологии, допускающей одновременное сосуществование различных исследовательских подходов.

Рассматривая сущность правовой политики в духе конструктивистских начал, следует определиться с онтологической сущностью исследуемого феномена. В связи с этим необходимо акцентировать внимание на том, что правовая политика является теоретическим конструктом. Понятие конструкта широко применяется в эпистемологии для определения онтологической сущности феноменов. Так, в отраслях гуманитарного знания реальность объясняется посредством конструктов, наделяемых исследователями определенным смыслом. Конструкты идеальны по своей природе, поскольку представляют собой теоретическую модель объективного мира вещей. В то же время они находятся в тесной взаимосвязи с объективной реальностью, поскольку наделяют ее определенным смыслом и тем самым социальные факты, явления, процессы и закономерности объективируются в соответствующем конструкте. В этом состоит феноменологическая сущность социальных, политических и правовых конструктов.

Отталкиваясь от этого, можно утверждать, что правовая политика в первую очередь является системой закономерностей и процессов, происходящих в социуме. Социум в данном случае понимается в широком смысле во всем многообразии форм политико-правовой организации, которые динамичны по своей природе и меняются на протяжении всего исторического времени.

<sup>8</sup> Эко У. Заметки на полях «Имени розы» // Имя розы. М., 1997. С. 635.

<sup>9</sup> Родионова О.В. Современные концепции права в контексте динамики научных парадигм // Правоведение. 2016. № 2. С. 97.



Правовая политика представляет собой динамическую систему, открытую к воздействию факторов внешней среды и одновременно способную к самоорганизации и изменению траекторий развития под воздействием внутренних детерминант. С позиций современных теорий систем справедливо говорится о нелинейности функционирования динамических систем<sup>10</sup>. Социальные системы в этом контексте предстают как набор относительно обособленных подсистем, но функционирующих во взаимосвязи с другими подсистемами. Среди социальных подсистем, как правило, выделяют экономические, политические, правовые, культурные и иные сферы. Они по своей сущности антропологичны и антропоцентричны в своей направленности.

Этатистский подход к правовой политике объясняет ее системность, исходя из ее внутренних элементов. Она представлена в форме закрытой или полужакрытой системы, направленной на разработку нормативных правовых актов и их совершенствование<sup>11</sup>. Как уже было выше сказано, такое понимание правовой политики подменяется категорией государственной деятельности, связанной с реализацией своих полномочий в области правового обеспечения. Данная категория более применима для анализа управленческих процессов, нежели для познания сущности правовой политики. Право в этом случае выступает инструментом управленческой деятельности органов государственной власти.

Правовая политика имеет определенный вектор своего развития. В эволюционной интерпретации он отличается линейной направленностью от простых форм к сложным структурам. В социальных науках, включая политико-правовые учения, такой подход был одним из ведущих в XIX в. Наиболее ярким представителем в области правоведения стал А.Г. Пост, заложивший основы концепции этнологической юриспруденции. Ее основные положения были методологической основой для сравнительного правоведения. А.Г. Пост посвятил во многом свои работы изучению генезиса права и правовых институтов в общественном развитии.

Эпистемология XX в., особенно его второй половины, переосмыслила взгляды на методологию, предоставив ведущие позиции релятивизму, субъективизму и контекстуальности. Объективная реальность, наделенная субъективными смыслами, предстает, выражаясь терминологией Г. Гегеля, в «снятом» виде. Несмотря на это, теория систем раскрывает принцип динамичности. Так, в динамических системах процесс развития носит нелинейный характер, и эволюция связана с особенностями

<sup>10</sup> Досиков В.С., Бигдай О.Б., Лаптев Н.Н. Нелинейные динамические системы как объект междисциплинарных научных исследований // Вестник СевКавГТИ. 2015. Вып. 2 (21). С. 41.

<sup>11</sup> Рыбаков О.Ю., Юрьева Ю.С. Правовая политика: сущность, основные черты // Там же. С. 17.

взаимодействия подсистем, которые определяют направленность движения системных изменений.

Рассматривая правовую политику с системных позиций, возникает вопрос о направленности ее развития. В правоведении он решается различными авторами по-разному. Например, Н.В. Исаков видит направленность правовой политики в определении стратегии и тактики правового развития общества, совершенствовании механизма правового регулирования, обеспечении прав и свобод человека и гражданина, построении правового государства<sup>12</sup>. О.Ю. Рыбаков и С.В. Тихонова направленность правовой политики связывают со свободой личности, укреплением законности, обеспечением безопасности и т.п.<sup>13</sup>.

Принимая во внимание многообразие подходов к пониманию телеологичности правовой политики, нужно отметить, что, на наш взгляд, она направлена на обеспечение правопорядка.

Зачастую в юридической науке правопорядок отождествляется с законностью. А.С. Шабуров указывает, что «правопорядок — это основанная на праве и законности организация общественной жизни»<sup>14</sup>. В.М. Сырых видит в правопорядке систему «правоотношений, которая возникает и развивается в строгом соответствии с нормами права и обеспечивает реализацию целей правового регулирования»<sup>15</sup>. Эти формулировки, изложенные в позитивистской парадигме, имеют множество изъянов и противоречий, о чем справедливо говорит О.П. Сауляк<sup>16</sup>.

В конструктивистской парадигме феномен правопорядка имеет широкие границы. В силу своей интерсубъективности он несводим «к совокупности правовых норм и не выводится только из правомерного поведения и правоотношений»<sup>17</sup>. Правопорядок синтезирует в себе ценностную и нормативную координаты. Так как он находится в постоянной динамике, его важной характеристикой является поиск баланса между публичными и частными интересами. Достижение определенного равновесия обеспечивает стабильность развития общественных и правовых отношений.

<sup>12</sup> Исаков Н.В. Правовая политика современной России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004. С. 7.

<sup>13</sup> Рыбаков О.Ю., Тихонова С.В. Правовая политика как управление позитивным правом: новая версия теории правовой политики // Там же. С. 15.

<sup>14</sup> Теория государства и права / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. М., 1997. С. 457.

<sup>15</sup> Сырых В.М. Теория государства и права. М., 1998. С. 310.

<sup>16</sup> Сауляк О.П. Парадигма правопорядка: современное прочтение // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2006. № 3 (266). С. 169.

<sup>17</sup> Ломакина И.Б. Институционализация правопорядка в постклассической теории права // Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции : сб. науч. тр., спец. тем. изд. Вып. 12. Минск, 2019. С. 147.

Проведенный анализ сущностных характеристик правовой политики можно резюмировать формулированием ее дефиниции. Так, **правовая политика** — это система закономерностей и процессов в сфере обеспечения правового порядка.

**Овчинников С.Н.,**

ведущий научный сотрудник центра уголовного,  
уголовно-процессуального законодательства и судебной практики  
Института законодательства и сравнительного правоведения при  
Правительстве Российской Федерации,  
кандидат социологических наук  
(г. Москва)

### Литература

1. Досиков В.С. Нелинейные динамические системы как объект междисциплинарных научных исследований / В.С. Досиков, О.Б. Бигдай, Н.Н. Лаптев // Вестник СевКавГТИ. 2015. № 2 (21).
2. Исаков Н.В. Правовая политика современной России : автореферат диссертации доктора юридических наук / Н.В. Исаков. Ростов-на-Дону, 2004.
3. Ломакина И.Б. Институционализация правопорядка в постклассической теории права / И.Б. Ломакина // Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции. 2019. № 12.
4. Малько А.В. Правовая политика как категория XXI века / А.В. Малько // Государство и право. 2012. № 11.
5. Матузов Н.И. Понятие и основные приоритеты российской правовой политики / Н.И. Матузов // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 1997. № 4.
6. Родионова О.В. Современные концепции права в контексте динамики научных парадигм / О.В. Родионова // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2016. № 2 (325).
7. Рыбаков О.Ю. Правовая политика как управление позитивным правом: новая версия теории правовой политики / О.Ю. Рыбаков, С.В. Тихонова // Lex russica (Русский закон). 2015. Т. 100. № 3.
8. Рыбаков О.Ю., Юрьева Ю.С. Правовая политика: сущность, основные черты / О.Ю. Рыбаков, Ю.С. Юрьева // Вестник Саратовской государственной академии права. 2009. № 6.
9. Сауляк О.П. Парадигма правопорядка: современное прочтение / О.П. Сауляк // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2006. № 3 (266).
10. Сырых В.М. Теория государства и права / В.М. Сырых. Москва : Былина, 1998.
11. Теория государства и права : учебник для юридических вузов и факультетов / С.И. Архипов [и др.] ; ответственные редакторы В.М. Корельский, В.Д. Перевалов. Москва : ИНФРА-М ; Норма, 1997.
12. Титенко Ю.А. К вопросу о сущности правовой политики / Ю.А. Титенко // Правовая политика и правовая жизнь. 2006. № 4.
13. Эко У. Заметки на полях «Имени розы» // Эко У. Имя розы / У. Эко ; перевод Е. Костюкович ; послесловие Ю. Лотмана. Санкт-Петербург : Симпозиум, 1997. 685 с.

## Становление системы государственного-правового регулирования торговых отношений в Древнерусском государстве

Торговля является одной из самых важных предпосылок образования государственности, поскольку именно в рамках экономической деятельности складываются отношения по разделению труда, специализации районов и обмена, вследствие чего возникает потребность к объединению и формированию единого экономического пространства для обмена материальными благами. Грамотное правовое регулирование позволяет реализовать поступательное развитие экономических связей, в том числе и внешних торговых отношений, одновременно с этим гарантируя дальнейшее совершенствование государственного строя. В связи с чем исследование государственного-правового регулирования формирования и развития торговых связей нашей страны в древности является актуальным, поскольку позволяет выявить и обосновать закономерности становления и развития нашего государства.

Вопрос о догосударственном периоде на территории нашей страны необходимо начать с того, что в период VII–IX вв. происходила славянская колонизация Восточной Европы; несмотря на то что славяне находились на уровне развития финно-угров и балтов, они были экономически активны, то есть их хозяйствование носило комплексный характер: подсечное и пашенное земледелие сочеталось со скотоводством, бортничеством и развитием ремесленничества<sup>1</sup>. В.В. Пузанов в монографии обоснованно отмечает, что «из-за того, что племена славян и их соседи находились на стадии перехода к раннегосударственным структурам, следовательно, обмен, конкуренция были не организованны, происходили постоянные набеги кочевников, грабежи и разбой»<sup>2</sup>.

Обоснованным будет отметить, что для дальнейшего развития внешнеэкономических связей становится необходимым образование такой организации, которая позволит упорядочить правила обмена на всех торговых путях, одновременно обеспечив безопасность торговли. Именно такой организацией стало Древнерусское государство, получившее в результате развитие экономики и международных взаимосвязей, ставших частью политики государства, направленной на их совершенствование посредством правового регулирования и контроля<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Фогель А.С. Роль городов и торговых путей в формировании древнерусской народности (IX–XI вв.) // Известия Самарского научного центра РАН. 2018. № 3-2. С. 272.

<sup>2</sup> Пузанов В.В. От праславян к Руси: становление Древнерусского государства : монография / Изд. О. Абышко. 2017. С. 298.

<sup>3</sup> Плотникова А.В. Зарождение и эволюция торгового права на Руси в XI — первой половине XVII в. // Вопросы истории. 2022. № 6-1. С. 183.

Именно формирование Древнерусского государства стало отправной точкой для развития следующего этапа правового регулирования торговой деятельности государства и, в частности, регулирования внешних торговых отношений.

Как уже было отмечено, в догосударственный период торговые взаимосвязи регулировались обычаями — правилами поведения, которые многократно применялись в условиях родоплеменного строя. В. Вундт пишет, что в настоящем смысле слово «обычай» (нравы) означает ту норму (или правило) произвольного поведения, которая, господствуя у народа или племени, не вынуждена никаким определенным повелением и наказанием за свое нарушение. Правда, обычай также не лишен принудительных средств; но они, как и самые обычаи, не принадлежат к роду обязанностей, они не заключаются ни во внутренних повелениях долга, как нравственных законах, ни во внешних угрозах наказания, как в правовых законах<sup>4</sup>. Вследствие усложнения общественных отношений им на смену приходят нормы законов, издаваемых государством. Обычаи становятся источниками права в том случае, когда они санкционируются государством, что и было сделано в последующей государственной истории, начиная от рецепции византийского права, княжеских установлений с инновационным содержанием и заканчивая систематизацией норм обычного права в Русской Правде.

Уже в древнейших памятниках русского права появляются нормы торгового права, хотя они являлись крайне малочисленными и разрозненными. Так, в Русской Правде содержатся нормы, регулировавшие отношения по договору займа (ст. 51–53), предусматривавшие форс-мажорные обстоятельства, освобождавшие от ответственности комиссионера (ст. 54); регламентировавшие требования нескольких кредиторов, в числе которых иностранец (гость), к иностранному торговцу (ст. 55).

Более полное представление о древнерусском торговом праве можно найти во внешнеторговых договорах Руси.

Начиная с X в. появляется необходимость расширения внешнеполитических, внешнеэкономических взаимосвязей с соседними народами и государствами. В 882 году Новгород и Киев были объединены под властью Олега, что стало началом образования единого Древнерусского государства, которое в X в. расширило свои внешнеполитические взаимосвязи с отдаленными странами, прежде всего с Византией, а в дальнейшем с западноевропейскими государствами. В результате появились новые приемы законодательства, основанные на международных соглашениях и рецепции иностранного права.

В соответствии с Повестью временных лет, Олег в 907 г. совершил успешный поход на Византийскую империю, по результатам которого был заключен первый внешнеторговый договор Древнерусского государства.

<sup>4</sup> Вундт В. Этика. Исследование фактов и законов нравственной жизни. СПб., 1887. 134–135.

Данный договор зачастую учеными оценивается неоднозначно, поскольку он был заключен не от имени Киевской Руси, а от ключевых городов — Киева, Любеча, Полоцка, Ростова, Переяславля, Чернигова, которые перечисляются в разных летописях, кроме того, ученые отмечают, что данный договор был предварительным к договору 911 г.<sup>5</sup> Однако мы считаем, что данный договор имеет важное значение для исследования развития правового регулирования внешней торговли. Так, содержание договора раскрывает Повесть временных лет, где были закреплены привилегии для купцов и послов: предоставлялось содержание на шесть месяцев, выделялось место жительства; освобождение от сборов и возможность свободной торговли. Кроме того, в летописи указывается, что данный договор был заключен посредством целования креста византийскими царями и присяги Олега и его дружины русскому закону, своему оружию и богам Перуну и Велесу<sup>6</sup>.

Первые международные договоры носили синтезированный характер, поскольку являлись компромиссом между византийским правом и обычным правом славян, при этом ссылки на обычное право были связаны с неразвитым характером имевшихся правоотношений, с одной стороны, а с другой — желанием Византии продолжить внешнеэкономические отношения с новым для нее государством. Военные походы и заключенные международные договоры стали основой формирования внешней политики Киевской Руси, что способствовало укреплению государственности вообще.

Последующий внешнеторговый договор был заключен тоже князем Олегом, после очередного успешного похода на Византийскую империю в 911 г., где также упоминаются «русский закон» и «закон наш»<sup>7</sup>, то есть обычай такой же, как и в договоре 907 г. Важным считаем отметить, что именно благодаря внешнеторговым договорам можно подтвердить, что источником права в Древнерусском государстве до XI в. (до принятия Русской Правды Ярославом Мудрым) был обычай, то есть нормы обычного права официально санкционировались Древнерусским государством. Указанный аспект позволяет сделать вывод о том, что правовое регулирование имелось, что свидетельствует о наличии права как признака государства. Значит, именно внешнеэкономические связи, заключение международных договоров, позволили обусловить дальнейшее формирование государственности у славян. Кроме того, необходимо отметить, что ряд положений обычного права впоследствии будут отражены в Русской Правде: так, например, в ст. 6 русско-византийского договора 911 г. закреплялась возмож-

<sup>5</sup> Беззаконов С.Н. Еще раз о легендарной эпохе первых договоров Руси // Палеороссия. 2017. № 8. С. 205.

<sup>6</sup> Повесть временных лет. URL: <https://ilibrary.ru/text/4339/p.1/index.html> (дата обращения: 21.09.2022).

<sup>7</sup> Договор Руси с Византией 911, 944 гг. // Памятники русского права. Вып. 1: Памятники права Киевского государства. X—XII вв. / сост. А.А. Зимин ; под ред. С.В. Юшкова. М. : Государственное издательство юридической литературы, 1952. С. 6–7.

ность убийства вора при задержании, если он окажет сопротивление, и данное положение также было включено в ст. 40 Русской Правды<sup>8</sup>.

Безусловно, большинство положений русско-византийского договора 911 г. было посвящено торговым отношениям. Обе стороны обязывались обеспечить неприкосновенность товаров, их беспрепятственную продажу, а также помощь в случае кораблекрушения. Справедливо отмечает М.А. Блинова, указывая, что статьи данного договора отменяют древнейшее «береговое право», по которому собственник, во владении которого находилась конкретная часть побережья, мог присваивать людей, грузы после кораблекрушений<sup>9</sup>.

Следующий внешнеторговый договор был заключен Игорем Старым в 944 г. после проигрыша в русско-византийской войне<sup>10</sup>. Несмотря на проигрыш в войне, положения договора закрепляли ряд преимуществ в торговле для русских купцов, в частности, это касается ст. 2 и 2а, где было отмечено, что русские князья могут отправлять любое количество кораблей с послами и купцами в Византию, что подтверждает экономическую заинтересованность в торговле Византии с Древнерусским государством. Однако данный договор упорядочил и условия пребывания русских купцов, послов и дружинников, оговаривая особые правила, согласно которым все прибывшие лица должны были быть указаны в княжеской грамоте, которая, в свою очередь, должна была быть передана властям Византии, а в случае нарушения данного правила прибывших лиц арестовывали и высылали обратно. Несмотря на указанный факт заинтересованности в торговле, Византия вводила ряд ограничений для русских купцов на торговые операции, касающиеся вывоза товаров из Византии. Например, русские купцы могли купить драгоценных тканей на сумму до 50 золотников, кроме того, такую покупку необходимо было зарегистрировать у византийского чиновника, закрепив печатью.

В вышеозначенном договоре также отметим ст. 9, которая продолжила отмену «берегового права», добавив наказание за преступления, совершенные по отношению к потерпевшим кораблекрушение. Следовательно, можно говорить, что этот договор продолжил развитие внешнеторговых отношений Древнерусского государства с Византийской империей, обусловив высокий уровень торговых отношений.

После неудачной осады Доростола в 971 г. Святослав Игоревич заключил новый договор с Византией, в котором обязывался прекратить воинствующие походы против империи, укрепляя торговые отношения,

<sup>8</sup> Пространная Русская Правда (по Троицкому списку второй половины XIV). URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/RP/prp.htm> (дата обращения: 21.09.2022).

<sup>9</sup> Блинова М.А. Правовое регулирование внешнеторговой деятельности Киевской Руси и русских земель удельного периода // Социально-политические науки. №6. 2019. С. 66.

<sup>10</sup> Российское законодательство X–XX вв. : в 9 т. Т. 1: Законодательство Древней Руси / под общ. ред. О.И. Чистякова. М., 1984. С. 330.

которые были оговорены в прежних договорах (то есть в договорах 907, 911, 944 гг.).

Развитие торговых отношений Древнерусского государства с Византией приходится на весь X век, в связи с ростом торгового обмена между указанными странами, что требовало определенного правового урегулирования ряда вопросов, которые касались обеспечения взаимовыгодных интересов: пребывания как русских купцов на территории Византийского государства, так и греческих купцов на территории Киевской Руси. Отметим, что перечисленные договоры являются результатами совместной работы Древнерусского государства и Византии, где ряд положений, в частности нанесение увечий, защита имущества, имеют прямую отсылку к обычному праву Киевской Руси.

В своем исследовании М.А. Блинова обоснованно указывает, что некоторые положения внешнеторговых договоров X века впоследствии были отражены в Русской Правде<sup>11</sup>. С ученым сложно не согласиться, поскольку в ходе исследования мы уже отобрали некоторые нормы внешнеторговых договоров Руси и Византии, которые были закреплены в Русской Правде. Таким образом, внешнеторговые договоры повлияли на правотворческую деятельность древнерусских князей, формирование первого источника права Древней Руси, что доказывает прямое влияние внешнеэкономических связей на становление и развитие государства у славян в конце IX—XI вв.

Далее необходимо исследовать отдельные положения Русской Правды, которые касаются внешнеторговых отношений. Так, в ст. 54 Русской Правды отмечается, что если купец потерпит кораблекрушение от внешних влияний (нападение разбойников, пожары), то он освобождается от долгов за товар, если сам не захочет выплатить долг, но если этот купец пропьет или проспорит, то долг необходимо будет выплатить либо его (купца) можно будет продать в холопство. Далее ст. 55 указанного документа устанавливает, что приоритет на возврат долгов имеют князья, а также приезжие купцы (гость из другого города либо чужеземец).

Таким образом, исследование государственно-правового регулирования торговых отношений Древнерусского государства позволило прийти к следующим обоснованным выводам. Во-первых, внешнеэкономические связи начали формироваться еще в догосударственный период и стали обоснованными предпосылками к созданию государственности у восточных славян. Во-вторых, правовое регулирование стало необходимостью и условием последующего развития государственности у славян. В-третьих, развитие правового регулирования торговых отношений в период становления и развития Древней Руси стало отправной точкой и опорой для создания

<sup>11</sup> Блинова М.А. Правовое регулирование внешнеторговой деятельности Киевской Руси и русских земель удельного периода // Социально-политические науки. 2019. № 6. С. 67.



единого государства восточных славян. Значит, выявленные закономерности влияния правового регулирования внешнеэкономических связей, в частности торговых отношений, на создание и развитие государства имеют особое значение в исследовании государства и права в юридической науке.

**Плотникова А.В.,**  
доцент кафедры теории и истории государства и права  
Юго-Западного государственного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Курск)

**Левченко А.И.,**  
юрисконсульт ОБОУ «Лицей-интернат поселка имени Маршала Жукова»  
(Курская область, Курский район, поселок Маршала Жукова)

#### **Литература**

1. Беззаконов С.Н. Еще раз о легендарной эпохе первых договоров Руси / С.Н. Беззаконов // Палеороссия. 2017. № 8.
2. Блинова М.А. Правовое регулирование внешнеторговой деятельности Киевской Руси и русских земель удельного периода / М.А. Блинова // Социально-политические науки. 2019. № 6.
3. Вундт В. Этика. Исследование фактов и законов нравственной жизни. В 2 томах / В. Вундт. Санкт-Петербург : Русское богатство, 1887.
4. Договор Руси с Византией 911, 944 гг. // Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X–XII вв. / составители : А.А. Зимин ; под редакцией С.В. Юшкова. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1952.
5. Плотникова А.В. Зарождение и эволюция торгового права на Руси в XI — первой половине XVII в. / А.В. Плотникова // Вопросы истории. 2022. № 6-1.
6. Повесть временных лет / перевод Д.С. Лихачева. 2-е изд., испр. и доп. Санкт-Петербург : Наука, 1999.
7. Пузанов В.В. От праславян к Руси: становление Древнерусского государства (факторы и образы политогенеза) : монография / В.В. Пузанов. Санкт-Петербург : Изд-во Олега Абышко, 2017.
8. Российское законодательство X–XX веков. В 9 томах / под общей редакцией О.И. Чистякова. Т. 1. Законодательство Древней Руси / ответственный редактор В.Л. Янин. Москва : Юридическая литература, 1984.
9. Фогель А.С. Роль городов и торговых путей в формировании древнерусской народности (IX–XI вв.) / А.С. Фогель // Известия Самарского научного центра РАН. 2018. № 3-2.

## Правовая традиция как предмет компаративистики и истории права

21 марта 2022 г. на 98-м году ушел из жизни профессор факультета права Туринского университета Рудольфо Сакко (Rodolfo Sacco). Его без преувеличения следует считать патриархом итальянской и в целом европейской компаративистики, признанным специалистом в области сравнительного договорного права и юридической антропологии. Долгая и успешная академическая карьера, широкий круг учеников, издание популярного учебника по сравнительному правоведению (в соавторстве с А. Гамбаро, 4-е изд., 2018 г.) сделали его научные взгляды частью здравого смысла многих компаративистов южной Европы, вовлеченных в сравнительные исследования.

Пожалуй, наиболее важная среди многочисленных академических заслуг Р. Сакко — разработка плюралистического правопонимания через учение о «правовых образующих» (legal formants)<sup>1</sup>. Оно выражает «широкий» взгляд на право как результат одновременного (взаимо)действия самых разнообразных факторов («образующих»)<sup>2</sup>. Сам ученый схематично делил их на основные (законодательство, доктрина, судебная практика), дополнительные (принципы, аргументация, идеология), подразумеваемые форманты («криптотипы» на уровне здравого смысла или предрассудков юриста)<sup>3</sup>. По Сакко, главной задачей компаративиста должно стать исследование того, как данные образующие (факторы) влияют или могут повлиять на принятие судами решений по юридически значимым вопросам. Иными словами, право оказывает воздействие на поведение участников правоотношений и должно изучаться прежде всего через такое воздействие (функцию), а не через символическое или какое-либо иное измерение.

Учение Р. Сакко подпадает под общую критику правового плюрализма и функционализма, как верно отметил Д.В. Дождев<sup>4</sup>. Кроме того,

<sup>1</sup> Учение изложено в статье: Sacco Rodolfo. Legal formants: a dynamic approach to comparative law (Installment I of II) // The American Journal of Comparative Law. 1991. № 39.1. P. 1–34. Его же: Legal formants: a dynamic approach to comparative law (installment II of II) // The American Journal of Comparative Law. 1991. № 39.2. P. 343–401. По данным поисковика академической литературы scholar.google.com, первую часть статьи продолжают цитировать до сих пор и общее число ссылок превысило тысячу.

<sup>2</sup> Sacco Rodolfo. Legal formants... P. 23. Его же: Quali scienze interessano il giurista? // Giovanni Comandè and Giulio Ponzanelli (ed.). Scienza e diritto nel prisma del diritto comparato. Giappichelli, 2004. P. 29.

<sup>3</sup> В сжатом виде учение изложено в учебнике: Gambaro A., Sacco R. Sistemi giuridici comparati. Utet, 2008. § 2.

<sup>4</sup> Дождев Д.В. Сравнительное право: состояние и перспективы // Российский ежегодник сравнительного права. 2007 / под ред. Д.В. Дождева. СПб., 2008. С. 7–28.

по словам немецкого компаративиста Уве Кишеля, в XXI в. утверждение о важности разных факторов для понимания зарубежного правопорядка стало банальностью. Возможно, такое утверждение имело смысл доказывать в первой половине или середине XX в. для преодоления формализма немецкой «юриспруденции понятий» XIX в. (Как известно, она оказала значительное влияние и на итальянских правоведов с конца XIX в.) Но сегодня даже их идейные наследники отказались от идеи дедуктивного поиска правовых решений, от образа непротиворечивой системы норм и признали основой современной юриспруденции именно решение противоречий через поиск всех возможных аргументов «за» и «против»<sup>5</sup>.

Академическое сравнительное правоведение в XXI в. представляет собой достаточно сложный (и постоянно корректируемый в ходе (само)рефлексии ученых) набор подходов и методов, которые позволяют находить ответы на самые различные вопросы относительно зарубежного и отечественного права<sup>6</sup>. Сложность методологии, разумеется, предопределена многогранностью изучаемых правовых явлений. Чем больше факторов принято во внимание, тем ближе результат сравнения к действующему праву (*operative rule*).

Подход Р. Сакко представляется применимым при сравнении отдельных институтов и практики их применения для выделения «общего ядра» частного права стран западной правовой традиции. Речь прежде всего об изучении общих правил заключения договоров (Корнельский проект под руководством Рудольфа Шлезингера в 1960-е годы), а также иных разделов частного права (проект на базе Университета Тренто с 1993 г. по наст. вр. под руководством Мауро Буссани и Уго Маттеи). Однако как его реализовать на макроуровне изучения правовых систем, которые, вероятно, и составляют главный предмет изучения сравнительного правоведения как академической дисциплины?

Очевидно, составить перечень или каталог всех факторов, влияющих на правоприменительные органы и должностных лиц, невозможно. Ограничение ведет к построению схем или моделей изучаемых объектов. Между тем, по мнению Сакко, компаративистам следует изучать реально существующие правовые системы, а не их модели. Значимость последних снижается из-за трудноразрешимой проблемы выбора подходящих критериев, динамизма (изменчивости) реальных правовых систем, а также сочетания (и конкуренции) элементов разных моделей едва ли не в каждой

<sup>5</sup> Kischel Uwe. Rechtsvergleichung. München : CH Beck, 2015. P. 114. В том же смысле о понятии правоведения см.: Smits Jan. The mind and method of the legal academic. Edward Elgar Publishing, 2012.

<sup>6</sup> Maurice Adams and Heirbaut Dirk (eds.). The method and culture of comparative law: essays in honour of Mark Van Hoecke. Bloomsbury Publishing, 2014. P. 7.

из них<sup>7</sup>. Значит, основным объектом изучения следует признать правовую систему, которая существует в реальности, а не абстрактную модель.

Между тем выделение моделей становится необходимым инструментом правового исследования не только в учебных, но и научных целях. Сам Р. Сакко косвенно признает это в учебном курсе, излагая становление романо-германской правовой семьи через призму выделения *моделей* французской и немецкой правовых систем, конкуренция которых в XIX–XX вв. и определила векторы развития многих стран континентальной Западной Европы<sup>8</sup>.

Критически рассматривая взгляды Р. Сакко на предмет сравнения на макроуровне, необходимо подчеркнуть важность не только реальных правовых систем, но и правовых традиций, на которых основана каждая из них. Уважаемый итальянский компаративист, разумеется, признает значение исторически сложившихся традиций, объясняющих устойчивость различий в юридическом стиле правовых систем общего и романо-германского права<sup>9</sup>. Но ни в программной статье о правовых образующих, ни в учебном курсе соотношение правовых систем и традиций прямо не раскрывается. Более того, значительный объем своего учебника Р. Сакко посвятил именно правовым традициям.

На наш взгляд, даже в учебных целях подмена изучения правовых систем погружением в правовые традиции неоправданна. Полагаем, что категория *правовой системы* подходит для описания сложной организации общества на основе права, а также для синхронного сравнения<sup>10</sup>. Категория *правовой традиции*, напротив, оптимальна для осмысления исторических основ (истоков) современных правовых систем, их изменчивости под воздействием различных (социальных, культурных, субъективных, природных) факторов, а значит, и для диасхронного юридического сравнения. Именно категория традиции позволяет раскрыть становление правовых систем современности через призму многообразия, равнозначности и самобытности разных народов и цивилизаций.

Категория правовой традиции по-прежнему вызывает споры среди и историков права<sup>11</sup>, и компаративистов. Правовая традиция избрана ос-

<sup>7</sup> Gambaro A., Sacco R. Op. cit. P. 15. Сравнение есть сравнение систем, а не моделей, так как системы реальны, укоренены в истории. В рамках одной системы могут конфликтовать господствующая и прочие модели (Там же см. P. 17).

<sup>8</sup> Gambaro A., Sacco R. Op. cit. (гл. 5–7).

<sup>9</sup> Ibid (гл. 1).

<sup>10</sup> Варламова Н.В. Правовая система // Большая российская энциклопедия. Электронная версия (2016); URL: <https://bigenc.ru/law/text/3165113?ysclid=1a5h2qhy6477926723> (дата обращения: 06.11.2022).

<sup>11</sup> Duve Thomas. Legal traditions: A dialogue between comparative law and comparative legal history, Comparative Legal History, 2018. № 6:1. P. 15–33 (с обзором литературы по теме).

новным предметом изучения в учебниках Дж. Мерримана и П. Гленна. Американский правовед определил ее как «совокупность глубоко укоренившихся, исторически обусловленных взглядов на природу права, его роль в обществе и государстве, на надлежащую организацию и функционирование правовой системы, а также на то, как право формируется или должно формироваться, применяться, изучаться, совершенствоваться и преподаваться»<sup>12</sup>. Канадский автор П. Гленн уклонился от четкой дефиниции традиции<sup>13</sup>.

Очевидно, историки и компаративисты сталкиваются со сложностью в определении столь многогранного явления. На наш взгляд, в дидактических целях имеет смысл рассматривать каждую правовую традицию по общей аналитической модели (плану): 1) органы власти, правосудия и юридические профессии (носителей традиции); 2) формы права и основы его понимания, толкования, применения; 3) характерные институты по важнейшим сферам правового регулирования.

Такой подход позволяет не только фокусировать внимание на проявлениях правовой традиции, связанных с толкованием и применением форм права, но и облегчить их сопоставление и решение иных задач юридической компаративистики. Речь идет прежде всего о таких задачах, как:

1) формирование «карты» зарубежного права, облегчающей выбор отправной точки сравнения и сбора материала («функциональная идентификация» для целей описания);

2) выявление факторов, которые Р. Сакко называл подразумеваемыми и скрытыми образующими, которые позволяют объяснить правовые решения, их сходства и различия;

3) критика выявленных сходств и различий на основании критериев легальности, целостности (когерентности), легитимности, соответствия социальным запросам, целесообразности или эффективности.

**Полдников Д.Ю.**,  
профессор факультета права  
Национального исследовательского университета  
«Высшая школа экономики»,  
профессор кафедры теории права и сравнительного правоведения  
Московского государственного института  
международных отношений (университет)  
МИД Российской Федерации (МГИМО МИД России)  
(г. Москва)

<sup>12</sup> Merryman J. The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America. 3 edn. Stanford 2007. P. 2.

<sup>13</sup> Glenn H.P. Legal traditions of the world: Sustainable diversity in law. USA : Oxford University Press, 2014 (см. главу 1 о теории традиции).

### Литература

1. Варламова Н.В. Правовая система / Н.В. Варламова // Большая российская энциклопедия. В 35 томах. Т. 26. Перу — Полуприцеп / председатель научно-редакционного совета Ю.С. Осипов ; ответственный редактор С.Л. Кравец. Москва : Большая российская энциклопедия, 2014.
2. Дождев Д.В. Сравнительное право: состояние и перспективы / Д.В. Дождев // Российский ежегодник сравнительного права. 2007. № 1.
3. Duve T. Legal traditions: A dialogue between comparative law and comparative legal history / T. Duve // *Comparative Legal History*. 2018. Vol. 6. Iss. 1.
4. Gambaro A. Sistemi giuridici comparati / A. Gambaro, R. Sacco. 3 edizione. Utet Giuridica, 2008.
5. Glenn H.P. Legal traditions of the world: Sustainable diversity in law / H.P. Glenn. USA : Oxford University Press, 2014.
6. Kischel U. Rechtsvergleichung / U. Kischel. München : CH Beck, 2015.
7. Merryman J. The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America / J. Merryman, R. Pérez-Perdomo. 3 edn. Stanford University Press, 2007.
8. Sacco R. Legal formants: a dynamic approach to comparative law (Installment I of II) / R. Sacco // *The American Journal of Comparative Law*. 1991. Vol. 39. Iss. 1.
9. Sacco R. Legal formants: a dynamic approach to comparative law (installment II of II) / R. Sacco // *The American Journal of Comparative Law*. 1991. Vol. 39. Iss. 2.
10. Sacco R. Quali scienze interessano il giurista? / R. Sacco // *Scienza e diritto nel prisma del diritto comparato: atti del Convegno tenutosi a Pisa il 22–24 maggio 2003* / eds. by G. Comandé, G. Ponzanelli. Giappichelli, 2004.
11. Smits J. The mind and method of the legal academic. Edward Elgar Publishing, 2012.
12. The method and culture of comparative law: essays in honour of Mark Van Hoecke / eds. by M. Adams, D. Heirbaut. Bloomsbury Publishing, 2014.

## **Управление по контролю за иностранными активами США (OFAC, Office of Foreign Assets Control): история становления и правового регулирования**

1. Управление по контролю за иностранными активами (OFAC — Office of Foreign Assets Control) к настоящему времени превратилось в одно из «самых мощных, но малоизвестных»<sup>1</sup> государственных агентств США. Официально оно работает в рамках Управления финансовой разведки и противодействия терроризму (Office of Terrorism and Financial Intelligence, TFI) в структуре Министерства финансов США. Но стратегические задачи OFAC всегда определяются администрацией президента США. А воплощение в жизнь поставленных задач и конкретные цели разрабатываются одним из самых секретных подразделений американского разведывательного сообщества — Отделом глобального таргетинга (Office of Global Targeting) OFAC.

2. Официальной задачей управления является администрирование (разработка и контроль за реализацией) экономических и торговых санкций, вытекающих из интересов национальной безопасности и внешней политики США.

3. OFAC осуществляет свою деятельность в основном против иностранных государств и ряда других организаций и лиц. В частности, террористических группировок, которые официально признаны правительством США в качестве угроз для национальной безопасности.

4. Оно получило право взимать значительные штрафы с лиц (физических и юридических), которые не выполняют его предписания, а также замораживать активы и запрещать их деятельность в США.

5. Поскольку США обладают самым большим и богатым внутренним рынком в мире и полностью контролируют долларовое обращение и практически все международные финансовые организации и Интернет, такие санкции и замораживания активов представляют собой очень серьезную угрозу для всех субъектов на мировом рынке.

6. Первым, зафиксированным в истории случаем экономических санкций США против иностранного государства считается 1807 г. Тогда правительство третьего президента США Томаса Джефферсона ввело ограничение на торговлю, действовавшее в 1808–1810 гг. Оно было проголосовано конгрессом США и подписано президентом 22 декабря 1807 г.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Рубенфельд Самюэль. OFAC растет, поскольку санкции становятся основным инструментом политики // Wall Street Journal. 2014. 5 февраля.

<sup>2</sup> Statutes at Large 2. Stat. 5.

7. Было решено заставить Великобританию и Францию уважать нейтралитет США путем введения торгового эмбарго — запрета на торговлю. Постепенно в период до 1810 г. закон об эмбарго изменялся ввиду большого количества ошибок и «лазеек», допущенных авторами-первопроходцами при его составлении. Однако желаемого эффекта торговое эмбарго все равно не принесло, и в 1812 г. началась война между Соединенными Штатами и Великобританией.

8. Пройдет более ста лет, и Соединенные Штаты станут одной из великих держав, обладающей к тому времени значительным экономическим потенциалом. Им придется вступить в Первую мировую войну 6 апреля 1917 г. А уже 6 октября 1917 г. был принят Закон о торговле с врагом (Trading with the Enemy Act of 1917, **TWEA**)<sup>3</sup>. Конгрессу США понадобилось всего полгода для того, чтобы принять столь радикальный закон — первый такого рода в истории. Закон давал президенту США власть «контролировать или ограничивать любую или всю» торговлю между Соединенными Штатами и их противниками во время войны, а также — право использовать данные ограничения в мирное время, путем внесения поправок в конгресс. Он стал правовым фундаментом создания современной системы санкций и механизмов по их реализации.

9. Раздел 6 **TWEA** уполномочил президента назначить должностное лицо, известное как «хранитель имущества иностранцев» (alien property custodian — **APC**), которое отвечает за «получение... хранение, управление и учет» «всех денег и имущества в Соединенных Штатах, причитающихся или принадлежащих врагу или союзнику врага». Провозглашалась задача: «разрешить, при тщательных гарантиях и ограничениях, определенные виды бизнеса, которые будут вестись “между воюющими нациями”», и «обеспечить заботу и управление имуществом и имущественными правами врагов и их союзников в нашей стране в процессе войны».

10. 22 октября 1917 г. действующий президент Вудро Вильсон издал исполнительный приказ (Executive Order) 2729-A<sup>4</sup>, которым создавалось Управление по хранению имущества иностранцев (**APC**), действующее в рамках закона **TWEA** при Министерстве юстиции США.

11. Управление по хранению имущества иностранцев получило полномочия конфисковывать имущество у любых лиц, чьи действия могут рассматриваться как возможная угроза военным усилиям США.

12. **APC** сразу же превратилось в крупнейшего собственника Америки. Размер активов, контролируемых хранителем, стал ясен только в течение

<sup>3</sup> Statutes at Large 40. Stat. 411.

<sup>4</sup> Executive Order No. 2729-A, October 12, 1917 // Vesting Power and Authority in Designated Officers and Making Rules and Regulations under Trading with the Enemy Act and Title VII of the Act Approved June 15, 1917. URL: <https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1917Supp02v02/d101>



следующего года. В январе 1918 г. газета «Нью-Йорк Таймс»<sup>5</sup> написала, что эта организация превратилась в «крупнейшее трастовое учреждение в мире, управляющее обширными коммерческими предприятиями различного характера, а также в детективное агентство и суд». АРС управляло почти 30 000 трастов с активами на полмиллиарда долларов. Учреждение прославилось в дальнейшем и весьма серьезными обвинениями в коррупции и кумовстве.

13. 11 марта 1942 г. президент Франклин Рузвельт издал исполнительный приказ Executive Order 9095 о повторном создании Управления по хранению имущества иностранцев (Office of Alien Property Custodian — АРС) в качестве независимого агентства, находящегося в его непосредственном подчинении, поскольку управление, созданное в 1917 г., было упразднено еще в 1934 г. Во время войны АРС накопило обширный портфель вражеской собственности, включая недвижимость, коммерческие предприятия, корабли и интеллектуальную собственность в виде товарных знаков, авторских прав, патентов и ожидающих рассмотрения патентных заявок.

14. Сразу после окончания Второй мировой войны оказалось, что США вошли в период мира и процветания, отсутствовали и явные враги. Америка была самой богатой и влиятельной страной мира, и у нее была атомная бомба. Они контролировали больше половины мировой торговли, у них был самый большой золотой запас, а доллар стал основной мировой резервной валютой. Эта ситуация отразилась и на санкционной политике, и на созданных для ее реализации учреждениях. Контроль за иностранными фондами был упразднен в США в 1947 г.

15. Но после речи У. Черчилля в Фултоне и разворачивания плана Маршалла в Европе (1947 г.) началась эпоха холодной войны и «железного занавеса» — американские правящие круги стали склоняться к переходу к политике санкций.

16. Вступление Китайской Народной Республики в Корейскую войну (19 октября 1950 г.) привело к объявлению президентом Гарри Трумэном чрезвычайного положения в стране и блокированию всех китайских и северокорейских активов, подпадающих под юрисдикцию США. 16 декабря 1950 г. Соединенные Штаты ввели экономические санкции против Северной Кореи в соответствии с ТВЕА. В этом же году в Управлении международных финансов приказом Министерства финансов был создан Отдел контроля за иностранными активами.

17. В процессе блокирования китайских и северокорейских активов Отдел контроля за иностранными активами работал на основании правил и приказов, изданных президентом и Министерством финансов. Законодательной основой оставался дополненный поправками Закон о торговле с врагом 1917 г. (ТВЕА).

<sup>5</sup> Как захваченные миллионы (долларов) у немцев борются с Германией ; Первый авторитетный отчет Хранителя чужой собственности // The New York Times. 1918. January 27. Section T. P. 63.

18. В правление президента Д.Ф. Кеннеди 15 октября 1962 г. приказом Министерства финансов Отдел по контролю за иностранными активами был преобразован в Управление по контролю за иностранными активами — было создано **ОФАС**.

19. 13 мая 1966 г. президент Линдон Б. Джонсон своим приказом (Executive Order) № 11281, вступившим в силу 30 июня того же года, упразднил Управление по хранению имущества иностранцев, и большинство функций, связанных с контролем за иностранными активами, было передано Управлению по контролю за иностранными активами (**ОФАС**) Министерства финансов США.

20. В октябре 1977 г. был принят Закон о международных чрезвычайных экономических полномочиях (The International Emergency Economic Powers Act — **ИЕЕРА**)<sup>6</sup>. Он стал вторым краеугольным камнем — заложившим фундамент санкционной политики США на последующие десятилетия, вплоть до сегодняшних времен. Закон уполномочил президента США регулировать международную торговлю после объявления чрезвычайного положения в стране в ответ на любую необычную и экстраординарную угрозу Соединенным Штатам, которая имеет свой источник полностью или существенной частью за пределами Соединенных Штатов.

21. **ИЕЕРА** подпадает под действие Закона о национальных чрезвычайных ситуациях (The National Emergencies Act — **НЕА**), принятого еще 14 сентября 1976 г.<sup>7</sup>. Это означает, что чрезвычайное положение, объявленное в соответствии с законом, должно продлеваться ежегодно, для того чтобы оставаться в силе.

22. В отличие от **TWEA**, **ИЕЕРА** был разработан таким образом, чтобы разрешать президентские чрезвычайные действия только в ответ на угрозы, исходящие из-за пределов Соединенных Штатов. Начиная с Джимми Картера в ответ на кризис с заложниками в Иране, президенты использовали **ИЕЕРА** для защиты интересов национальной безопасности США путем замораживания или «блокирования» активов воюющих иностранных правительств или определенных иностранных граждан за рубежом.

23. Санкции стали использовались совсем не так, как в первой половине XX в. Санкционная политика стала проводиться в тех сферах, где Соединенные Штаты обладали доминирующим, монопольным положением. Грешно было не использовать такие возможности. Ведь США могли контролировать все операции с использованием американского доллара (а это до 80% всей международной торговли!); они обладали самой мощной банковской системой в мире и контролировали основные международные финансовые организации — МВФ и Всемирный банк. Они создали Интернет как систему связи Министерства обороны США и контролируют его;

<sup>6</sup> Statutes at Large 91. Stat. 1625.

<sup>7</sup> Statutes at Large 90. Stat. 1255.

и у них есть глобальная система электронной разведки США — Агентство национальной безопасности (АНБ).

24. Это означало, что им не нужно конфисковывать физические активы (заводы-пароходы), а затем мучаться головной болью, что с ними делать. США стали блокировать долларовые счета и все долларовые транзакции подсанкционных субъектов. А уже сами субъекты должны были мучаться головной болью, что делать со своей заблокированной собственностью.

25. После террористических атак 11 сентября президент Джордж У. Буш издал исполнительный приказ (Executive Order) 13224 в соответствии с **ИЕЕРА** о блокировании активов террористических организаций. Президент делегировал значительные полномочия по блокированию федеральным агентствам, возглавляемым **ОФАС** — Министерства финансов США.

26. В октябре 2001 г. конгресс принял Патриотический акт США (**USA PATRIOT Act**; полное наименование: *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*), который расширил положения о блокировании активов **ИЕЕРА** в соответствии с § 1702(a)(1)(B), позволяющие блокировать активы на время «приостановления расследования». Это законодательное изменение дало Управлению по контролю за иностранными активами (**ОФАС**) Министерства финансов полномочия блокировать активы без необходимости предоставлять доказательства неправомерных действий субъекта блокировки.

27. Таковы основные этапы становления и правового регулирования одного из важнейших и наименее афишируемых органов американского государства — Управления по контролю за иностранными активами (**ОФАС**) Министерства финансов США. Именно сотрудники **ОФАС** разрабатывают и воплощают в жизнь бесчисленное множество санкций, обрушившихся сегодня на Россию.

**Пристанский И.С.,**

доцент кафедры истории государства и права Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)

имени М.В. Ломоносова,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Harris & Ewing. How Seized German Millions Fight Germany; First Authoritative Account of the Many; Sided Activities of Alien Property Custodian; Enemy Money Is Put Into Liberty Bonds / Harris & Ewing // *The New York Times*. 1918. 27 January.
2. Rubinfeld S. OFAC Rises as Sanctions Become A Major Policy Tool / S. Rubinfeld // *The Wall Street Journal*. 2014. 5 February.

## Государство и право России: их ценность в современном мире

В современном мире понятия государства и права России с научной точки многозначны. Так как на их развитие влияет множество факторов. Исследуем эти понятия и факторы с различных научных позиций.

По мнению С.В. Бошно, государство представляет собой сложнейший инструмент политико-правовой организации общества<sup>1</sup>.

Однако, по мнению Г.В.Ф. Гегеля, государство является порождением человеческой культуры и «духа народа»<sup>2</sup>.

По мнению автора, определений понятия «государство» учеными-правоведами исследовано достаточно много, так как на формирование государства влияет множество факторов, а именно исторические, политические, социальные, экономические, религиозные, культурные и т.д. Исследуем их. Итак, исторический фактор влияет на эволюцию развития государства, а именно на формирование традиций, догм, ценностей. Политический фактор влияет на формирование государства с помощью идей, взглядов, идеологии. Социальный фактор — на формирование государства с помощью социальных норм. Экономический — отражает уровень его материального благосостояния. Религиозный фактор влияет на государство тем, что формирует духовно-нравственное мировоззрение и идеологию. Культурный фактор формирует морально-нравственные ценности.

Исходя из вышеизложенного, государство представляет собой социально-политическую организацию, которая осуществляет управленческую функцию обществом на определенной территории с помощью правовых норм, а также устанавливает систему гарантий государственно-властных предписаний по управлению и регулированию обществом. А также выполняет внешнюю и внутреннюю функции. К внутренним относятся: политическая, культурная, экологическая, экономическая и т.д. Внутренняя функция направлена на регулирование вопросов внутри страны, внешняя функция — на развитие дипломатических отношений между государствами. В настоящее время внешняя функция государства играет важную и эффективную роль безопасности общества при внешних противоречиях между государствами. Тем самым государство становится ценным для общества, так как выполняет ряд функций, которые обеспечивают охрану и регулирование всего общества с помощью правовых норм.

<sup>1</sup> Бошно С.В. Государство // Право и современные государства. 2013. С. 67.

<sup>2</sup> Гегель Г.В.Ф. Философия права // История политических и правовых учений. С. 590.

По мнению автора, государство является «ценностью», так как на данную социально-политическую организацию возложена серьезная ответственность по защите всех общественных отношений как внутри, так и вне страны с помощью правовых норм. Тем самым оно обеспечивает определенные социальные гарантии прав и свобод российского общества и современного мира в целом. Понятие государства, исходя из различных научных школ, формируется из интересов общества и эволюции его развития. На эволюцию развития государства влияют исторические, политические, экономические, национальные, культурные, религиозные и правовые факторы. Тем самым формируется управленческий аппарат для общественных отношений, что делает государство ценным для общества.

Прежде чем определять ценности государства, исследуем само понятие ценности. Что является ценностью?! Ценности могут быть у человека, группы людей, образования, экономики и культуры, а также правовые ценности.

По мнению П.С. Гуревича, ценности в истории человеческого рода появлялись как некие духовные опоры, помогающие человеку устоять перед лицом жизненных испытаний<sup>3</sup>.

По мнению автора, ценности систематизируют действительность, вносят в нее определенный смысл, определяют оценочные моменты, позволяют соотносить свое поведение с нормой, целью, которая выступает в качестве эталона, образца. Итак, ценностями могут быть определенные понятия добра и зла, некие взгляды, убеждения людей, ценностные идеи, которые определяют предназначение явлений в действительности, а именно государство и право России и ее государственно-правовую ценность в современном мире.

Исследуем и определим сначала ценности государства. Государство обладает набором базовых ценностей: обеспечивает благополучную жизнедеятельность прав и свобод российского общества; устанавливает организованность территории России, а также деятельность проживающего на ней общества.

Высшие ценности — это ряд характеристик, которые важны для эффективного осуществления государственной деятельности. В частности, поддержать человеческие права, гарантировать их и защитить от международного вмешательства, тем самым обеспечить правопорядок и безопасность всего российского общества.

Основная ценность государства — в регулировании и упорядочивании общественных отношений. Базовая ценность — национальная идея, которая выражается в познании жизни народа, традиций, догм, а также в преобразовании устройства жизни. Ценности государства важны и значимы

<sup>3</sup> Гуревич П.С. Философия культуры. М. : Аспект Пресс, 1994. С. 121.

для современного российского общества. Тем самым государство России выступает как ценность для российского общества страны, так как осуществляет регулирование общественных отношений с помощью правовых предписаний, а именно норм права, формально выраженных в нормативно-правовых актах. Итак, государство не может существовать без права, так как оно не менее ценное понятие для российского общества и современного мира.

По мнению Н.Ю. Рашевой и Н.Д. Гомоновой, право в обществе, в условиях цивилизации, с аксиологической точки зрения, — это не только необходимость, средство социального регулирования, но и социальная ценность, социальное благо<sup>4</sup>.

С точки зрения автора статьи, право как государство является ценностью для России. Оно взаимосвязано с ним. Государство с помощью норм права осуществляет управленческую функцию для всех общественных отношений. Нормы права закреплены в Конституции РФ — основном законе, обладающем высшей ценностью прав свобод человека и гражданина.

По мнению В.В. Комаровой, Конституция РФ определяет ценности и идеалы общества, социальную обусловленность и самостоятельность права, обеспечивает идентичность государства и его правовой системы национально-культурным традициям народа и идеалам права, которые приняты обществом<sup>5</sup>. Признание высшей ценностью прав и свобод человека, закрепленных в ст. 2 Конституции РФ, означает, что права и свободы определяют весь строй государственно-общественных отношений<sup>6</sup>.

По нашему мнению, право многоаспектно, так как регулирует ряд общественных отношений. В многогранности права заключается его ценность, что выражается в регулировании широкого спектра общественных отношений. Ценность права отражена в нормативности.

Право наделено интеллектуально-волевым характером. Базовая ценность права — в обеспечении возможности государственного принуждения, системности, формально закрепленной определенности.

Государство возводит право в закон, придает ему официальную форму выражения. Право и государство дополняют друг друга в современном праве. Непосредственно их взаимосвязь на основании нормы права регулирует множество общественных отношений. Государство выступает регулятором, а право — «вместилищем» норм права, с помощью которых оно управляет общественными отношениями. В этом также выражается ценность этих двух явлений в современном мире. Таким образом, ценность

<sup>4</sup> Рашева Н.Ю., Гомонова Н.Д. Ценность права в контексте системы ценностей современного российского общества // Вестник МГТУ. 2006. Т. 9. № 1. С. 172.

<sup>5</sup> Комарова В.В. Конституция страны — ценность государства и общества // Вестник Сибирского юридического института МВД России // 2019. № 1 (34). С. 64.

<sup>6</sup> Конституция РФ. Гл. 2.

государства и права России в современном мире определяется еще и факторами, влияющими на эти явления, а именно политическими, социальными, экономическими, правовыми и культурными.

Таким образом, ценность государства и права России заключается в следующем: обеспечить правопорядок и благополучие жизнедеятельности общества в современном мире при существующем противоречии между государствами. Противоречие образовалось в результате разных ценностных ориентиров, а также деформации ценностей и различной их формулировки, а именно подмены понятий, выражающейся в искажении реальности, ценностных ориентиров вследствие влияния информационных технологий и СМИ.

В настоящий момент ценность государства и права России выражается во внешней функции. Благодаря своей внешней функции наша страна обеспечивает защиту и безопасность всему обществу.

В рамках настоящей статьи нами обозначена лишь малая часть ценностных вопросов в исследовании феномена государства и права России. Еще ждут своего решения вопросы ценности аппарата государства, ценности правового государства, ценности толкования норм права, ценности нормы права и многие другие.

**Сергеева Т.Н.,**

соискатель Саратовской государственной юридической академии, старший преподаватель кафедры правового регулирования бизнеса и прикладной юриспруденции Университета «СИНЕРГИЯ»; старший преподаватель кафедры интеллектуальной собственности Московского университета (ИМПЭ) имени А.С. Грибоедова (г. Москва)

#### **Литература**

1. Бошно С.В. Государство / С.В. Бошно // Право и современные государства. 2013. № 6.
2. Гуревич П.С. Философия культуры : пособие для студентов гуманитарных вузов / П.С. Гуревич. Москва : Аспект Пресс, 1994.
3. Зубец В.М. Два типа ценностных изменений / В.М. Зубец // Философские науки. 2000. № 4.
4. Козлова Е.И. Утраченная ценность (должна ли Государственная Дума конституироваться) / Е.И. Козлова // Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации : материалы международной научно-теоретической конференции (г. Москва, 4–6 декабря 2008 г.). В 2 томах. Т. 1 / под редакцией Н.В. Витрука, Л.А. Нудненко. Москва : Российская академия правосудия, 2010.
5. Рашева Н.Ю. Ценность права в контексте системы ценностей современного российского общества / Н.Ю. Рашева, Н.Д. Гомонова // Вестник МГТУ. Труды Мурманского государственного технического университета. 2006. Т. 9. № 1.

## О первом известном обсуждении досрочного освобождения осужденных за «доблестный» труд

В конце 40-х и начале 50-х годов в западной половине Белгородской черты проходили большие работы по укреплению дубовыми бревнами земляных валов. Яблоновский, Белгородско-Карповский и Новооскольский земляные валы были укреплены сплошным дубовым острогом снаружи и более редкими столбами «с русской стороны». Для подъема защитников на вал устраивались «ступени». Ежегодно на валах работали тысячи служилых людей. Каждому, кроме этого, устанавливалась норма вывозки трехсаженных бревен «к валовому делу» (по 15–20 бревен на человека). В 1652 г. облицовка деревянными бревнами земляных валов закончилась. В 1651–1652 гг. работами по укреплению валов руководил воевода Большого полка боярин Б.А. Репнин, располагавшийся в г. Яблонове<sup>1</sup>.

Строительство Белгородской черты явилось одним из важнейших условий защиты южного фланга Московского государства от прорыва татар вглубь территории страны. Во многом именно это мероприятие позволило принять положительное решение о воссоединении Украины с Россией и начале войны с Речью Посполитой в 1654 г. Как и любое масштабное мероприятие на малоосвоенной окраине страны, строительство проходило с чрезвычайным напряжением сил, нехваткой людей и ресурсов.

Воевода Большого полка Б.А. Репнин, руководивший 1651–1653 гг. всеми войсками на западной половине Белгородской черты и располагавшийся в г. Яблонове, имел одновременно и высшую административную власть в отношении воевод и населения данной территории<sup>2</sup>. Он столкнулся с систематическими побегам служилых людей, как переведенных во вновь построенные города, так и направленных на строительство и укреп-

<sup>1</sup> Загоровский В.П. Белгородская черта. Воронеж, 1969. С. 140, 142.

<sup>2</sup> Там же. С. 147–148.



пление валов из городов по черте и за чертой. Особенно это проявлялось во время уборки урожая<sup>3</sup>. Мы не можем точно оценить масштаб побегов в процентном соотношении к общей массе служилых людей, но, учитывая, что основные работы по созданию черты были успешно завершены к 1653 г., они, вероятно, составляли проценты, а не десятки процентов. Мы можем предположить, что желание заместить убывших и завершить строительство вовремя, сподвигло Б.А. Репнина прибегнуть к способу, широко применявшемуся в будущем, — использованию труда осужденных (тюремных сидельцев).

Использование труда тюремных сидельцев в Московском государстве относится к числу малоисследованных тем. Впервые в рамках крупного памятника права этот вопрос получил регламентацию в ст. 9, 10 и 16 гл. XXI Соборного уложения 1649 г., где предписывалось «выимая его, посылать в кайдалах работать на всякие изделия, где государь укажет»<sup>4</sup>. Более подробно описать порядок труда тюремных сидельцев, а также установить время появления данной практики и ее правовые основы можно было бы на основании актового материала. Автору первого крупного труда по истории наказаний и лишению свободы в России XVII в. Н.Д. Сергиевскому в 1887 г. было известно всего одно упоминание такого рода: «К сожалению, памятники не дают нам вовсе возможности составить сколько-нибудь точное представление о том, как производились эти работы. Единственное известие касается устройства царских виноградных садов в Астрахани в 1650 году. Там работали тюремные сидельцы, которые сидят опричь изменных дел... Подобного рода работы, несомненно, не были организованы правильно и являлись делом случайным»<sup>5</sup>. Последующие исследователи ненамного расширили перечень документальных подтверждений применения труда тюремных сидельцев.

Следует также отметить, что ряд исследователей, перенося современные реалии на юридический быт XVII в., считали, что появление той или иной нормы в крупном памятнике права предшествует практическому ее применению на практике. В рамках данного подхода можно предположить, что нормы о труде тюремных сидельцев были новеллой и подобная практика отсутствовала до принятия Соборного уложения 1649 г. В ряде работ имеют место и двойственные формулировки, основанные на понимании законодательства XVII в. как норм, содержащихся в Соборном уложении и указах, включенных в Полное собрание законов Российской империи: «Уложение впервые в законодательстве вводит использование

<sup>3</sup> Там же. С. 125.

<sup>4</sup> Российское законодательство X–XX веков. Т. 3. М. : Юридическая литература. С. 231.

<sup>5</sup> Сергиевский Н.Д. Наказание в русском праве XVII века. СПб. : Издательство книжного магазина А.Ф. Цинзерлинга, 1887. С. 19.

заключенных в качестве рабочей силы»<sup>6</sup>. Такой подход позволяет осторожно обойти вопрос о наличии практики привлечения тюремных сидельцев к труду до 1649 г., обращая внимание на как бы «законодательное закрепление».

В делах архива Астраханской приказной палаты нам удалось обнаружить подтверждение использования труда тюремных сидельцев в вышеуказанных государевых виноградниках в Астрахани в августе 1648 г., т.е. в период времени, непосредственно предшествующий принятию Соборного уложения 1649 г.: «156-го году августа в 26 числа работают тюремные сиделцы дватцат человек в государеве в виноградном саду. И государева им жалованя корму на те дни не дано. А доведетца не дат государева жалованя корму августа с 26 числа а сентября по 1 число 157-го году на шесть день. К сем именам Иван Дихрев руку приял»<sup>7</sup>. Принимая во внимание, что более ранних свидетельств использования труда тюремных сидельцев в настоящее время не обнаружено, можно осторожно предположить, что «положительный опыт» государевых виноградных садов стал известен составителям Соборного уложения и привел к появлению соответствующих правовых норм в ст. 9, 10 и 16 гл. XXI.

Спустя два года нормы-новинки отечественного законодательства, первого печатного закона, решил применить и воевода Большого полка Б.А. Репнин, о чем мы узнаем из отписки, приведенной ниже в приложении. В Яблонове для сидевших в тюрьме «в разных делах» тринадцати тюремных сидельцев были изготовлены кандалы, в которых они были отправлены на ремонт земляного вала. «Осужденные» получили усиленный поденный корм, составлявший три деньги на день (вместо нормы в две деньги). Шесть тюремных сидельцев из Белгорода — татей (осужденных за кражи), сидевших в Яблоновской тюрьме, были отправлены в Белгород к воеводе Василию Головину, где им были обрезаны уши. Затем они были отданы на поруки, после чего «велел им в Белегороде земляного валу ослонит тыном по четыре сажени человеку опричь тово дела, которое, государь, валовое дело тем тюремным сиделцом довелос зделат по розвытке своею братею в ряд».

После первого «опытного» использования труда тюремных сидельцев Яблоновской тюрьмы воевода Б.А. Репнин, как следует из отписки, приказал разослать письма в подчиненные ему города к воеводам и приказным людям с требованием прислать росписи тюремных сидельцев с перечислением «кто и в каком деле сидит» и сообщал в Разрядный приказ, что после получения данных о сидельцах намерен определить их к валовому делу.

<sup>6</sup> Российское законодательство X–XX веков. Т. 3. М. : Юридическая литература, 1985. С. 413.

<sup>7</sup> Архив СПб ИИ РАН. Ф. 178. Оп. 1. Д. 2203. Л. 1.

Тюремные сидельцы того времени составляли достаточно пеструю массу. Часть из них не была уроженцами «польных и украинских городов». Например, 30 августа 1643 г. из Белгородской тюрьмы бежали десять человек. Только четверо из них были «русские люди», остальные шестеро — черкасы, задержанные с крадеными лошадьми или «погромными животами» на Муравском шляхе и близ Белгорода<sup>8</sup>.

Часть сидельцев были бывшими служилыми людьми, ставшими на преступный путь. Именно эта категория и заинтересовала воеводу Б.А. Репнина в качестве источника пополнения систематической нехватки личного состава. В отписке он запрашивал Разрядный приказ о тюремных сидельцах, которые «жилцы они тех же украинских городов, а службы их лежат пусты и в их место тебе государю никто не служит», осужденных за татьбы и разбои, отсидевших 2–3 года и возместивших ущерб потерпевшим (а исцовы иски на тех людех будут доправлены). Воевода предложил возложить на данную категорию повышенную норму работ по строительству валов (валового дела перед их братею з болшою прибавкою). А далее он осторожно спрашивает в отписке, нужно ли им будет после выполнения повышенной нормы «валового дела» досиживать оставшийся срок в тюрьме или же можно им учинить наказание (видимо, телесное) и выпустить. В случае реализации этого плана получился бы двойной выигрыш — и выполнение повышенной нормы на строительстве валов, и прибавка в служилых людях после их досрочного освобождения (Приложение).

Эти несколько строчек в рядовой, казалось бы, отписке являются первым известным свидетельством идеи досрочного освобождения из тюрьмы за доблестный труд на благо Родины. К сожалению, столбец не содержит черновика ответной грамоты в Яблонов, а дьячья припись на обороте столь важного документа недостаточно разборчива<sup>9</sup>. Остается надеяться на обнаружение актов, которые внесут ясность в этот интересный эпизод истории Белгородской черты и истории лишения свободы в России. К числу косвенных свидетельств продолжения использования труда сидельцев можно отнести данные документа из архива Яблоновской приказной избы от 16 августа 1652 г.: «Лета 7160-го августа в 16 день по государеву цареву и великого князя Алексея Михайловича всеа Руси указу памят столнику и воеводе Павлу Федоровичю Левонтьеву. Прислати ему в съезж[ею] избу к боярину и воеводе ко князю Григорию Семеновичю Куракину да к дьяку к Миките Наумову шестеры каидалы. Дьяк Микита Наумов. Того ж числа по сеи памяти шестеры каидалы отданы сотнику московскому Григорию Теглеву»<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> РГАДА. Ф. 210. Оп. 12. Стб. 190. Ч. 2. Л. 567–568.

<sup>9</sup> К сожалению, ни автор статьи, ни ряд коллег и сотрудников РГАДА не смогли пока ее прочитать. Возможно, к этому в будущем надо будет вернуться.

<sup>10</sup> РГАДА. Ф. 1176. Оп. 1. Д. 21. Л. 1.

Во второй половине XVII в. и в начале XVIII в. труд тюремных сидельцев продолжал использоваться, что подтверждается рядом неопубликованных документов, в том числе и Яблоновской приказной избы: «1713-го июня в 18 день послано колодников на работы ис тюрьмы: Исай Парахин, Василей [...], Андрей Бочерев, Павел Ерыгин, Иван Черкашенин, Мирон Миланин. За ними провожатые: Порфен Кирдеев, Афонасей Тарасов. Да им же дано денег караулщиком 5 человеком»<sup>11</sup>.

*Приложение*

***Предварительная публикация части текста отписки воевод Б. Репнина и Д. Карпова 1651 г. октября 8***

(Л. 68) Государю, царю и великому князю Алексею Михайловичю Всеа Русии холопи твои Бориско Репнин, Митка Карпов челом бьют. В нынешнем, государь, во 159-м году по твоему государеву, цареву и великого князя Алексея Михайловича Всеа Русии указу велено нам холопом твоим быт на твоеи государеве службе в Яблонове.

А в твоем государеве, цареве и великого князя Алексея Михайловича Всеа Русии наказе у меня, холопа твоего Бориска, написано. В которых местех по черте земляные и деревянные крепости порушилися, а по моему, холопа твоего Борискову, досмотру довелис зделат внов, и те все крепости велено зделат и совсем укрепит тех городов служилыми и жилецкими и уездными всяких чинов и наемными людми.

Да в твоем же государеве указе и в Соборном уложене в розбоинои и в татинои статие в двадесят первой главе в девятои, в десятои и во второи на десят статях написано. Приведут татя и доведут на него одну татбу, и того татя (Л. 69) пытат и в вных татбах и в убивстве. Да будет с пытки в ыных татбах и в убивстве не повинитца, а скажет, что он крал впервые, а убивства не учинил, и того татя за первую татбу бит кнутом и отрезат ему левое ухо и посадити его в тюрьму на два года, а животы его отдати исцом в выт. И ис тюрьмы выимая его посылат в каидалах работат на всякие изделия где государь укажет. А как он в тюрьме два года отсидит, и его послать в украинные города на жите где ты ж, государь, укажешь, и велет ему в украинных городех быти в какой чин он пригодитца и дат ему писмо за дьячею приписю, что он за свое воровство в тюрьме урочные годы отсидел и ис тюрьмы выпущен. А будет того татя изымают на другои татбе, и его потому ж пытат и в ыных татбах. Да будет он повинитца толко в дву татбах, а убивства он не учинил же, и его после пытки бит кнутом и, урезав у него правого уха, посадит в тюрьму на четыре года. **А ис тюрьмы выимая его посылат на всякие твои государевы изделия по тому ж указу.** А как он урочные лета в тюрьме отсидит, и его сослат в украинные ж города, где ты, государь, укажешь, и дат

<sup>11</sup> РГАДА. Ф. 1176. Оп. 1. Д. 228. Л. 1 об.

ему письмо (Л. 70), что он и за другую татбу ерочные годы в тюрьме отсидел и ис тюрьмы выпущен.

И в Яблонове, государь, в тюрьме тюремных сиделцов сидело в розных делах тринадцать человек. И мы, холопы твои, тем тюремным сиделцом велели зделат каидалы и в каидалах велели им делат в Яблонове земляной вал в которых местех по моему, холопа твоего Борискову, досмотру довелся меж старого валу зделат внов. А корму, государь, им велел давать ис твоих государевых ис полковых из неокладных денежных доходов по три денги человеку на ден. Да в Яблонове ж, государь, сидело в тюрьме в татином же деле белгородцов шесть человек. И я, холоп твои Бориска, тех белгородцов тюремных сиделцов шти человек послал в Белгород и к воеводе к Василью Головиу писал. А велел ему тем тюремным сиделцом за их воровство против твоего государева указу и Соборново уложения учинит наказане — бит кнутом. А бив кнутом, дву человеком велел обрезать уши потому, что они с пытки винилис в трех татбах, а убийства не учинили. А четверем, государь, человеком тюремным сиделцом я, холоп твои, велел отрезат по ле-(Л. 71)-вому уху, потому, что они винилис в одной татбе, а убийства не учинили ж. А учиня, государь, наказане, велел их дат на крепкие поруки в том, что им впред не красть и никаким воровством не промышлят и татем и разбоиником и никаким воровским людем приезду к себ не держат и татиони и разбоинои рухляди не приимат. А взяв по них поручные записи, велел им в Белегороде земляного валу ослонит тыном по четыре сажени человеку опричь тово дела, которое, государь, валовое дело тем тюремным сиделцом довелос зделат по розвытке своею братею в ряд.

Да и в города, государь, которые ведомы к Яблонову, я, холоп твои Бориско, к воеводам и к приказным людем писал же. А велел им ис тех городов тюремным сиделцом к себе в Яблонов прислат росписи сколко в котором городе тюремных сиделцов и хто в каком деле сидит. А как, государь, ко мне, холопу твоему, из городов воеводы и приказные люди тюремным сиделцом росписи пришлют, и я, холоп твои, тех тюремных сиделцов по рассмотреню ково доведетца велю прислат в Яблонов. А в Яблонове, государь, велю, государь, делат твое государево валовое де-(Л. 72)-ло и велю им дават ис твоеи государевы казны поденной корм.

А в которых, государь, украинных городех тюремные сиделцы сидят в тюрьме года по два и по три в татиных и в розбоиных делах, татбах и в розбое в дву и в трех, а убийств не учинили, а исцовы иски на тех людах будут доправлены, а жилцы они тех же украинных городов, а службы их лежат пусты и в их место тебе государю никто не служит, и на тех тюремных сиделцов по моему, холопа твоего, рассмотреню на ково доведетца положено будет валового дела перед их братею з болшою прибавкою. **И как, государь, те тюремные сиделцы то валовое дело отделают, и тем тюремным**

сиделцом против твоего государева указу и Соборново Уложения за их воровство, учиня наказане, ис тюрьмы их выпускают ли или им в тюрьме указанные лета против твоего государева указу и Соборного уложения велет до-  
сиживают? И о том, государь, вели нам, холопом своим, свои государев указ учинит.

160-го октября в 8 день.

(Л. 68 об.) Государю, царю и великому князю Алексею Михайловичю Всеа Руси<sup>12</sup>.

РГАДА. Ф. 210. Оп. 12. Стб. 338. Л. 68–72.

**Сумин А.В.,**

кандидат юридических наук  
(г. Санкт-Петербург)

#### Литература

1. Загоровский В.П. Белгородская черта / В.П. Загоровский. Воронеж : Издательство Воронежского университета, 1969.
2. Российское законодательство X–XX веков. В 9 томах / под общей редакцией О.И. Чистякова. Т. 3. Акты Земских соборов конца XVI — начала XVII века. Соборное уложение 1649 года. Акты Земских соборов 50-х годов / ответственный редактор А.Г. Маньков. Москва : Юридическая литература, 1985.
3. Сергиевский Н.Д. Наказание в русском праве XVII века / Н.Д. Сергиевский. Санкт-Петербург : Издательство книжного магазина А.Ф. Цинзерлинга, 1887.

<sup>12</sup> Далее текст дьячьей приписи неразборчив.

## Юридико-техническая характеристика Особенной части Уголовного кодекса РСФСР 1922 г.

Нормативной базой *первой волны* уголовно-правовой кодификации стали отдельные положения Конституции РСФСР от 10 июля 1918 г. и постановления VI Всероссийского чрезвычайного съезда советов рабочих и крестьянских депутатов, признавшего факт сформированности основ законов РСФСР<sup>1</sup>. На протяжении первых двух лет, вплоть до принятия Руководящих начал 1919 г. сохранялось действие принципов «классической школы» уголовного права.

*Второй попыткой* считается частичная кодификация в виде «Руководящих начал по уголовному праву», утвержденных постановлением Наркомюста РСФСР 12 декабря 1919 г.<sup>2</sup> Как показывает сравнительный анализ работ М.Ю. Козловского<sup>3</sup> и собственно текста «Руководящих начал», многие положения совпадают (например, в преамбуле и при определении целей наказания)<sup>4</sup>. В доктринальном плане этот документ был основан на большевистской интерпретации *легалистского правопонимания*, социологической школе уголовного права и отчасти психологической теории права<sup>5</sup>. При этом «Руководящие начала» были призваны действовать в качестве не рекомендательного, а именно обязательного акта на территории всей Республики и закладывали принципы и идеологические рамки судебного толкования (на уровне народных судов, революционных и военных трибуналов).

На *третьем этапе* летом 1920 г. коллегией Наркомюста РСФСР была в целом утверждена общая схема проекта республиканского Уголовного кодекса (УК) с его пандектной (дуалистической) структурой. «Схему преступных деяний по проекту нового Уголовного кодекса» из семи разделов представил лично правовед М.Ю. Козловский<sup>6</sup>. В дальнейшем уже нарком Д.И. Курский напрямую занимался разработкой Общей части будущего

<sup>1</sup> Постановление VI Всероссийского Чрезвычайного Съезда Советов Рабочих и Крестьянских Депутатов о точном соблюдении законов. 8 ноября 1918 г. // Изв. ВЦИК. 1918. 6 декабря. № 267. См. также: Курский Д.И. Новое уголовное право // Пролетарская революция и право. 1919. № 2-4. С. 23–39.

<sup>2</sup> Собрание узаконений РСФСР. 1919. № 66. Ст. 590.

<sup>3</sup> Козловский М.Ю. Пролетарская революция и уголовное право // Пролетарская революция и право. 1918. №1. С. 21–28.

<sup>4</sup> Окунева М.О. Влияние социологической школы на кодификацию советского уголовного законодательства в период с 1917 по 1922 г. // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2016. № 4. С. 121.

<sup>5</sup> Скоробогатов А.В., Рыбушкин Н.Н. Становление системы уголовно-правовых запретов в советском юридическом дискурсе // Lex russica. 2018. № 10 (143). С. 169–170.

<sup>6</sup> Государственный архив РФ. Фонд А353 «Министерство юстиции РСФСР». Оп. 4. Д. 2. Л. 105.

УК 1922 г. Как позднее он метафорично отзывался об этом проекте, что он якобы отражал «кристаллизованное правосознание работников», ведущих «дело правосудия в Советской республике», которые проделали «ту, поистине *египетскую работу*, которую, как, например, в области уголовного права, самостоятельно (без прецедентов и активного участия спецов) пришлось проделать за последние 2—3 месяца, когда приходилось заваленным канцелярской работой членам комиссии работать над законодательством буквально ночами»<sup>7</sup>.

УК РСФСР, утвержденный 24 мая 1922 г. на пленарном заседании ВЦИК, в своей финальной редакции был опубликован и вступил в силу с 1 июня 1922 г.<sup>8</sup>.

*Особенная часть Уголовного кодекса РСФСР 1922 г.* объединила восемь глав (ст. 57—227), в которых были систематизированы отдельные виды преступлений по предмету посягательства и общественной опасности, четко зафиксировав приоритеты уголовно-карательной политики во главе с государственными преступлениями.

Напомним, что первоначально *Особенная часть* в проекте Наркомюста 1921 г. строилась по методу «родовых составов» (ориентировочных преступлений) и общих формул преступных деяний. В основе этого подхода лежало, по сути, реакционное воззрение социологической уголовно-правовой школы на *Особенную часть* как «устаревшую и антинаучную часть закона, нуждающуюся, как минимум, в решительном сокращении и обобщении составов»<sup>9</sup>. Эти идеи противоречили принципу социалистической законности и формального определения конкретных составов преступлений, поэтому УК РСФСР был построен на основе точных и достаточно систематических положений *Особенной части*.

При составлении этой специальной части Уголовного кодекса РСФСР были творчески переработаны все накопленные за пять лет советской власти уголовное законодательство и судебно-следственный опыт по борьбе с преступностью. Специфическими примерами отражения в кодексе «социалистической законности» и «духа советского закона» стали политически ангажированный подход к самой систематике *Особенной части* и конструирование политических составов. Идея «революционной целесообразности» проявилась в установлении санкций непосредственно против политических противников советской власти, что нашло закрепление в ст. 27 УК, выделившей две категории преступлений: «а) направленные против установленных рабоче-крестьянской властью *основ нового правопо-*

<sup>7</sup> Швеков Г.В. Первый советский уголовный кодекс. М., 1970.

<sup>8</sup> Постановление ВЦИК от 1 июня 1922 г. «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р. (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.)» // *Собрание узаконений РСФСР*. 1922. № 15. Ст. 153.

<sup>9</sup> Герцензон А.А. История советского уголовного права / А.А. Герцензон, Ш.С. Грингауз, Н.Д. Дурманов М.М. Исаев [и др.]. М., 1948. С. 259.



*рядка или признаваемые ею наиболее опасными, по которым определенный Кодексом низший предел наказания не подлежит понижению судом; и б) все остальные преступления, по которым установлен высший предел определяемого судом наказания».*

Однако это двучленное деление преступлений в Общей части УК не нашло затем прямого отражения в структуре его Особенной части. Хотя этот подход контекстно подразумевался, поскольку был связан с характером строения санкции, производной от степени опасности преступного деяния. На практике такое деление преступлений по признаку санкции «не ниже определенного размера» нередко приводило к тому, что квалифицированный состав преступления относился к одной категории преступлений, а его же простой вид (основной состав) уже к другой группе, в которой санкция была установлена по формуле «до такого-то предела». Например, санкцию с указанием «низшего предела лишения свободы» содержали нормы, криминализирующие повторный или упорный неплатеж налогов либо уклонение от повинностей (ст. 79), сопротивление власти без отягчающих обстоятельств (ч. 2 ст. 86), оскорбление представителей власти (ст. 88), самовольное присвоение власти должностного лица (ст. 91), похищение документов (ст. 92), освобождение и побег арестованного (ст. 94 и 95).

Глава I Особенной части УК, посвященная ответственности за государственные преступления, распадается на два подраздела о контрреволюционных преступлениях (ст. 57–73) и преступлениях против порядка управления (ст. 74–104). Отметим, что центральная норма этой подгруппы в ст. 57 УК содержала норму-дефиницию «контрреволюционного преступления», выступая вспомогательным средством при применении судами аналогии закона в случаях деяний, прямо не охватываемых статьями кодекса, а также при истолковании в судебной практике самого термина «контрреволюционный». Дефиниция в ст. 57 почти дословно воспроизводила ленинскую формулировку этого состава, заимствованную из его переписки с наркомом юстиции Д.В. Курским (письмо В.И. Ленина от 17 мая 1922 г.)<sup>10</sup>. В соответствии с этим определением, не требовалось действительного наступления указанных в нем последствий (так называемый усеченный состав), а достаточно было лишь умышленной направленности таких действий на результаты в виде: «свержения завоеванной пролетарской революцией власти рабоче-крестьянских советов и существующего на основании Конституции Р.С.Ф.С.Р. рабоче-крестьянского правительства» либо же оказания «помощи той части международной буржуазии, которая не признает равноправия приходящей на смену капитализма коммунистической системы собственности и стремится к ее свержению путем интервенции

<sup>10</sup> Ленин В.И. Дополнения к проекту Вводного закона к Уголовному кодексу РСФСР // Полное собрание сочинений. М., 1970. Т. 45. С. 190–191.

или блокады, шпионажа, финансирования прессы и т.п. средствами»). Новелла в ч. 2 ст. 57 закрепляла состав покушения «на основные политические или хозяйственные завоевания пролетарской революции», при котором достаточным считалось не прямое намерение, а всего лишь эвентуальный умысел, т.е. заведомое осознание лицом контрреволюционности своего деяния, хотя бы изначально у него была сугубо личная или иная цель.

В последующих статьях УК разграничивались три категории государственных преступлений в виде политической, экономической и изменнической контрреволюции<sup>11</sup>. Так, статьи 58 и 59 УК криминализовали мятеж (или бунт) и измену, а ст. 60, 61 и 62 наказывали за участие в контрреволюционных сообществах как действующих преступных организациях. В статье 64 предусматривалась санкция за подготовительные действия в контрреволюционных целях, а также участие в выполнении террористических актов, направленных против представителей советской власти или деятелей революционных организаций (компартии, профсоюзов и др.). Еще более широкое определение контрреволюционного преступления, с выделением из него 14 различных составов, было дано в Положении о государственных (контрреволюционных) и особо опасных преступлениях против порядка управления, принятом постановлением ЦИК СССР в феврале 1927 г.

Из всех дополнивших основной состав в ст. 58 УК с индексом контрреволюционных деяний только одно из них (ст. 58-12) не влекло «высшей меры социальной защиты». Ряд положений обновленной ст. 58 УК были направлены на подавление и пресечение любых форм «антисоветизма», например: ст. 58-10 о пропаганде и агитации с призывами к свержению, подрыву или ослаблению советской власти. Недонесение о достоверно известных предстоящих и совершенных контрреволюционных преступлениях влекло наказание по отдельной ст. 89 УК — как преступление против порядка управления<sup>12</sup>.

В подгруппу ординарных «преступлений против порядка управления» были включены массовые беспорядки (погромы, поджоги, разрушение путей и средств сообщения, освобождение арестованных), в которых приняло участие неопределенно большое число лиц с использованием оружия; публичное оскорбление представителя власти; похищение, повреждение или уничтожение документов из госучреждений в целях препятствования их функционированию; самовольное присвоение власти; подделка денег, мандатов, удостоверений; посягательство на доходы и имущественные интересы казны; контрабанда; самоуправство, и др.<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Жижиленко А.А. О границе между уголовной и дисциплинарной неправдой по Уголовному Кодексу 1922 г. // Право и Жизнь. 1925. Книга 1. С. 61–72.

<sup>12</sup> Трайнин А. Десять лет советского уголовного законодательства (Итоги и перспективы) // Право и жизнь. 1927. № 8. С. 36–46.

<sup>13</sup> Ордынский С.П. Преступления против порядка управления : (Текст и комментарий к ст.ст. 74–104 Уголовного кодекса 1922 г.). М. : Право и жизнь, 1924.

Глава II УК о должностных (служебных) преступлениях (ст. 105–118) закрепляла третью по значимости и степени опасности категорию деяний с особым субъектом их совершения — «должностным лицом» (ст. 109), в качестве которого выступали постоянные или временные работники советского аппарата, занимающие свои должности по назначению или выборам (Estrin, 1928: 32–33). Они могли быть привлечены как за взяточничество, растрату казенных денег или служебный подлог, так и за дискредитацию власти, злоупотребление или превышение власти, бездействие власти или халатное отношение к власти. К слову, за квалифицированные виды взяточничества предусматривалось лишение свободы на срок не ниже трех лет, а при особо отягчающих обстоятельствах — расстрел с конфискацией имущества (ст. 114 и 114-а УК).

К категории должностных преступлений примыкали две специальные нормы об ответственности сотрудников правоохранительной системы в случае совершения ими незаконного задержания, привода, принуждения к даче показаний, а также вынесения судьями и народными заседателями из корыстных или иных личных побуждений неправосудного приговора. Это последнее преступление, повлекшее за собой особо тяжкие последствия, могло быть наказано вплоть до смертной казни<sup>14</sup>.

В отдельной главе III УК были систематизированы все уголовно-правовые нормы за нарушение правил об отделении церкви от государства (ст. 119–125), включая преподавание несовершеннолетним религиозных вероучений в учебных заведениях и школах, совершение религиозных обрядов, принудительное взимание сборов в пользу церковных и религиозных организаций. Помимо этого, только в Украине дополнительно были введены составы по ст. 125-3 и 125-4 УК о непредставлении сведений или отчетов об имуществе, предназначенном для религиозного культа или религиозных целей, либо сокрытии церковного имущества, сданного по договору верующим.

Разнообразные составы хозяйственных преступлений, кодифицированные в нормах Главы IV УК (ст. 126–141), различались в зависимости от степени причинения вреда государственному хозяйству неправильным или корыстным ведением дел (например, бесхозяйственность как особый состав, заключение убыточных договоров) либо в связи с нарушением обязанностей граждан (например, трудовое дезертирство), правил внешней и внутренней торговли, государственных монополий, акцизных сборов, норм об охране труда и др. Особо были выделены состав спекуляции с иностранной валютой и искусственное повышение цен на товары (ст. 137 и 138 УК). Квалифицирующими признаками состава «спекуляции»

<sup>14</sup> Краковский К.П. Уголовная ответственность советских государственных служащих за должностные преступления (1920-е гг.) // Труды Института государства и права РАН. 2020. № 5. С. 158–159.

признавались сговор с целью повышения цен, злостный невыпуск товаров на рынок, скупка или сбыт запрещенных товаров. Из основного состава спекуляции выделились такие новые составы, как контрабанда, нарушение торговых монополий, фальсификация товаров, ростовщичество.

В связи с новой редакцией УК РСФСР 1926 г., принятой в результате введения в действие Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г. и в целях исправления выявленных на практике уголовно-правовых пробелов и конструктивных недостатков в редакции 1922 г., наибольшие изменения претерпевают главы о государственных и воинских преступлениях, а также глава о преступлениях против порядка управления. По подсчетам О.И. Чердакова, если эти «управленческие преступления» в УК 1922 г. занимали всего 30 статей, то в УК редакции 1926 г. их число возросло до 60 статей (ст. 59–108), из которых 14 были перенесены из главы о хозяйственных преступлениях<sup>15</sup>.

Важное место в Особенной части занимала глава V УК «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности» (ст. 142–179). Все эти составы были поделены на десять видов, в число которых не вошло несколько составов, ранее предложенных к криминализации в проекте УК Наркомюста 1921 г. (содействие самоубийству, незаконное лишение свободы, ложный донос, угрозы и лжесвидетельство, преступления в области половой нравственности)<sup>16</sup>.

Анализируя составы в отделении 4 «Преступления в области половых отношений» рассматриваемой главы V, можно заметить, что «нарушение половой неприкосновенности» не было обязательным признаком для всех уголовных деликтов. Так, например, принуждение к проституции признавалось оконченным, хотя бы принуждаемая еще не совершила ни одного акта проституции. Далее, сводничество, или вербовка женщин для проституции, не обязательно должно было в действительности привести к предполагавшемуся результату<sup>17</sup>.

Глава V была впоследствии дополнена ранее ненаказуемыми деяниями, в частности: изготовление, хранение и сбыт одурманивающих веществ; понуждение к половой связи женщины, находящейся в материальной или иной зависимости; неплатеж алиментов и оставление без поддержки детей. Так как родительские обязанности считались важнейшими для советского гражданина, то злостное их невыполнение были признаны не только аморальным и гражданским проступком, но и общественно опасным деянием. Поэтому преступлением признавался злостный неплатеж алимен-

<sup>15</sup> Чердаков О.И. Формирование правоохранительной системы Советского государства, 1917–1936 гг. (историко-правовое исследование) : дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2002. С. 201.

<sup>16</sup> Герцензон А.А. История советского уголовного права / А.А. Герцензон, Ш.С. Грингауз, Н.Д. Дурманов М.М. Исаев [и др.]. М., 1948. С. 293–294.

<sup>17</sup> Там же. С. 273.

тов не только родителями, но и всеми лицами, кто был обязан их уплачивать согласно Кодексу законов РСФСР об актах гражданского состояния 1918 г. (ст. 107, 141, 143, 161, 163, 172, 173)<sup>18</sup>, а также наказывалось вообще всякое «сложение с себя забот об их воспитании и подготовке к полезной деятельности».

В 1924–1925 годах УК РСФСР был дополнен новой главой IX «Бытовые преступления», со специфическими нормами, карающими за опасные деяния в виде пережитков родового быта (похищение женщин, калым, принуждение к браку, брак с малолетним ребенком и др.)<sup>19</sup>.

Глава VII «Воинские преступления» (ст. 200–214) объединяла деяния, направленные «против установленного законом порядка несения военной службы и выполнения вооруженными силами республики своего назначения». Развитие советского военно-уголовного законодательства<sup>20</sup>, введение категории должностного лица в военной иерархии и выделение норм международного гуманитарного права лежали в основе этих новых составов<sup>21</sup>.

Советское правительство присоединилось частично в 1918 г., а затем полностью с 1925 г. к Женевской конвенции об улучшении участи раненых и больных 1906 г., Гаагской конвенции о законах и обычаях войны 1907 г., к международным конвенциям о Красном Кресте и целому ряду иных международных документов<sup>22</sup>. В частности, на основании Гаагской конвенции 1907 г. и Женевской конвенции об обращении с военнопленными 1929 г. все военнопленные подлежали советской уголовной юрисдикции. Были криминализованы составы неисполнения или сопротивления исполнению законного военного приказа (ст. 202 и 203), в том числе в боевой обстановке; побег, уклонение и самовольная отлучка военнослужащего (ст. 204–206), военный шпионаж (ст. 213) и мародерство (ст. 214).

Последнее преступление — мародерство<sup>23</sup> предполагало «противозаконное отобрание при боевой обстановке у гражданского населения принадлежащего последнему имущества, с употреблением угрозы военным

<sup>18</sup> Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве от 22.10.1918 // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917–1918 гг. М., 1942. С. 1045–1074.

<sup>19</sup> Дурманов Н.Д. Преступления, составляющие пережитки родового быта. М., 1938.

<sup>20</sup> Трикоз Е.Н. Исторические основы международного военно-уголовного права // Право в Вооруженных Силах. Военно-правовое обозрение. 2007. № 6. С. 123–124.

<sup>21</sup> Жижиленко А.А. Воинские преступления. М., 1924. С. 2–3.

<sup>22</sup> Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР. Отдел второй. 1926. № 38. Ст. 226.

<sup>23</sup> Впервые в истории русского законодательстве термин «мародерство» (от фр. *marauder* — «грабить»), известный со времен Тридцатилетней войны (1618–1648), появился во времена императора Петра I в его Воинском уставе 1715 г., а затем уже в ст. 275 Воинского устава о наказаниях от 5 мая 1868 г. под названием «Захват у жителей областей, армией занимаемых, припасов, одежды и других вещей, равно всякий неопределенный законом побор с обывателей (мародерство)» (Трикоз. 2007. Р. 123–124).

оружием и под предлогом необходимости сего отображения для военных целей, а также снятие с корыстной целью с убитых и раненых находящихся у них вещей», что каралось высшей мерой наказания и конфискацией. Это преступление могло перерасти из воинского в запрещенное международными договорами военное преступление при особых признаках (ст. 47 Положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.). Однако в 1927 г. после внесения поправок на основе общесоюзного Положения о воинских преступлениях понятие «мародерство» было сужено за счет переноса из его основного состава таких действий, как разбой, грабеж и противозаконное уничтожение имущества, в отдельную статью об ответственности за насилие над населением в районе военных действий (ст. 28 или 193 УК РСФСР 1926 г.)<sup>24</sup>.

С 1925 года рассматриваемая глава республиканского УК была, по сути, заменена Положением о воинских преступлениях от 31 октября 1924 г., установившим нормы военно-уголовного законодательства на всей территории СССР, которое с некоторыми изменениями воспроизводило весь перечень воинских преступлений и дополняло его новыми составами (например, утрата военного имущества). Так, система преступлений с международно-правовым элементом дополнилась таким, как *противозаконное насилие над гражданским населением*, учиненное военнотружущим в военное время или при боевой обстановке (ст. 18 Положения 1924 г.).

За первые пять лет применения главы УК о воинских преступлениях «советское военно-уголовное законодательство в результате недолгого развития пришло к воспроизведению практически полностью статей Воинского устава о наказаниях 1869 года, устанавливавших ответственность за нарушение международно-правовых норм»<sup>25</sup>.

**Трикоз Е.Н.**

доцент кафедры теории права и сравнительного правоведения  
Московского государственного института международных отношений  
(университет) МИД Российской Федерации (МГИМО МИД России);  
доцент Юридического института  
Российского университета дружбы народов (РУДН)  
(г. Москва)

#### Литература

1. Дурманов Н.Д. Преступления, составляющие пережитки родового быта / Н.Д. Дурманов. Москва : Юридическое издательство, 1938.

<sup>24</sup> Шкаев С.В., Споршева О.А. История возникновения и развития понятия «Мародерство» и ответственности за его совершение // Юридическая наука. 2012. № 3. С. 77.

<sup>25</sup> Ермолович Я.Н. Развитие военно-уголовного законодательства в России в межвоенный период (1922–1941 гг.) // Военно-исторический журнал. 2020. № 1. С. 37.

2. Ермолович Я.Н. Развитие военно-уголовного законодательства в России в межвоенный период (1922–1941 гг.) / Я.Н. Ермолович // Военно-исторический журнал. 2020. № 1.
3. Жижиленко А.А. Воинские преступления : (ст. ст. 200–214 Уголовного кодекса) / А.А. Жижиленко. Москва : Право и жизнь, 1924.
4. Жижиленко А.А. О границе между уголовной и дисциплинарной неправдой по Уголовному Кодексу 1922 г. / А.А. Жижиленко // Право и Жизнь. 1925. № 1.
5. История советского уголовного права / А.А. Герцензон [и др.]. Москва : Юридическое издательство, 1948.
6. Козловский М.Ю. Пролетарская революция и уголовное право / М.Ю. Козловский // Пролетарская революция и право. 1918. № 1.
7. Краковский К.П. Уголовная ответственность советских государственных служащих за должностные преступления (1920-е гг.) / К.П. Краковский // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2020. Т. 15. № 5.
8. Курский Д.И. Новое уголовное право / Д.И. Курский // Пролетарская революция и право. 1919. № 2–4.
9. Ленин В.И. Дополнения к проекту Вводного закона к Уголовному кодексу РСФСР и письма Д.И. Курскому // Ленин В.И. Полное собрание сочинений. В 55 томах. Т. 45. Март 1922 — март 1923 / В.И. Ленин. 5-е изд. Москва : Государственное издательство политической литературы, 1970.
10. Окунева М.О. Влияние социологической школы на кодификацию советского уголовного законодательства в период с 1917 по 1922 г. / М.О. Окунева // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2016. № 4.
11. Ордынский С.П. Преступления против порядка управления : текст и комментарий к ст.ст. 74–104 Уголовного кодекса 1922 г. / С.П. Ордынский. Москва : Право и жизнь, 1924.
12. Скоробогатов А.В. Становление системы уголовно-правовых запретов в советском юридическом дискурсе / А.В. Скоробогатов, Н.Н. Рыбушкин // Lex russica (Русский закон). 2018. № 10 (143).
13. Трайнин А. Десять лет советского уголовного законодательства (Итоги и перспективы) / А. Трайнин // Право и жизнь. 1927. № 8.
14. Трикоз Е.Н. Исторические основы международного военно-уголовного права / Е.Н. Трикоз // Право в Вооруженных Силах — Военно-правовое обозрение. 2007. № 6.
15. Чердаков О.И. Формирование правоохранительной системы Советского государства, 1917–1936 гг. : историко-правовое исследование : диссертация доктора юридических наук / О.И. Чердаков. Саратов, 2002.
16. Швеков Г.В. Первый советский уголовный кодекс : учебное пособие для юридических институтов и факультетов / Г.В. Швеков. Москва : Высшая школа, 1970.
17. Шкаев С.В. История возникновения и развития понятия «Мародерство» и ответственности за его совершение / С.В. Шкаев, О.А. Споршева // Юридическая наука. 2012. № 3.

## Правосознание и его роль в регулировании поведения человека: философский анализ

Развитие цивилизованного общества исторически предполагает изменение и совершенствование форм и методов регулирования общественных отношений. Концепция изменения роли нравственных основ и значения государственно-правовых форм и методов регулирования поведения человека обуславливается глубокими переменами, происходящими в материальной и духовной жизни людей, и представляет собой составную часть сложного объективного процесса трансформации общества в целом.

Диалектику взаимозаменяемости правового регулирования качественно новыми формами воздействия можно исследовать в различных аспектах и направлениях. Юристы, философы, социологи современной науки всегда уделяли значительное внимание изучению объективных условий перехода от принуждения к убеждению, что есть основа гуманизма процесса совершенствования отношений между человеком и государством, личностью и обществом. И сегодня существует немало исследований взаимодействия морали и права, тенденций и закономерностей развития правовых норм в векторе развития общества в целом<sup>1</sup>.

Особое значение имеет исследование теоретико-познавательного аспекта представленного процесса в свете гносеологических и психологических механизмов замены правового принуждения внутренним убеждением. Такие исследования главным образом раскрывают субъективную сторону процесса постепенной замены правового регулирования нравственным регулированием, показывают механизм формирования в сознании человека нравственных основ поведения. И все же следует заметить, что в многочисленных исследованиях проблем правосознания недостаточно внимания уделено его субъективным аспектам. Вернее, здесь приоритетным есть не недостаточность, а постоянно возникающая необходимость и потребность в новых направлениях. Отсюда следует определение *цели* настоящей статьи, вытекающей из особенностей влияния общественного развития на уровень и состояние правосознания.

<sup>1</sup> Берг Л.Н. Социально-психологическая система правового воздействия : общетеоретический анализ // Общество и право. 2016. № 2 (56). С. 25–29; Толстик В.А. Концепт нормального правосознания // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2021. № 4 (56). С. 31–36; Кузьмин Ю.А. Место правосознания в системе общественного сознания // Вестник ЧГУ. 2009. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/> (дата обращения: 16.10.2022); Зарубина Е.В. Соотношение морали и права // Наука и современность. 2015. С. 163–167; Фролов А.Н. Механизм влияния правосознания на содержание и реализацию права: поведенческий подход // Современные проблемы государства и права. М., 2018. С. 25–29; и др.



Субъективная сторона правового регулирования охватывает прежде всего процесс формирования правосознания личности в результате воздействия на ее сознание правовых требований и других правовых явлений, а также процесс выполнения правосознанием функции регулирования поведения человека, то есть «механизм срабатывания» правового предписания в сознании человека и проявления его в поступках, действиях. От содержания правосознания личности зависит ее поведение в общественных отношениях, регулируемых правом.

Правосознание включает в себе диалектическое единство элементов, отражающих признаки особо принудительного характера норм права и внутреннюю потребность, убеждение поступать в соответствии с правовым требованием. В процессе развития общества и цивилизации происходят качественные изменения материальной и духовной жизни, а следовательно, и меняется соотношение элементов правосознания, выражающих внутреннюю потребность соблюдать правовые требования и принудительную силу правовых норм. Здесь следует отметить, что под принудительными элементами регулирования понимаются понятия, представления, взгляды и т.д., возникающие в правосознании личности как отражение принудительной регулятивной силы правовых норм, угрозы применения государственно-правового принуждения, которое неизбежно наступит в случае нарушения правовой нормы. В основе их лежит желание личности избежать неблагоприятных последствий, страх перед наказанием. При этом под внутренне принудительными элементами регулирования понимаются понятия, представления, взгляды, которые отражают внутреннюю потребность личности действовать в соответствии с правовыми нормами.

Изменение соотношения внутренне побудительных и внешне принудительных элементов правосознания проявляется в укреплении правосознания через усиление в правосознании каждой личности внутренней потребности, глубокого убеждения поступать в соответствии с правовыми предписаниями. Такая тенденция приводит к постепенному ослаблению необходимости применения правовых санкций в самой регулятивной функции норм права, к расширению сферы внутренне побудительных элементов регулирования правосознания, к постепенному исчезновению элементов, основанных на принудительной силе правовых норм.

В силу этой закономерности правосознание выполняет роль «моста» в процессе перехода от правовой к нравственной форме регулирования поведения человека. Это указывает на особую роль правосознания в развитии и совершенствовании правового регулирования, в формировании и становлении нравственных основ поведения человека. Именно поэтому

*объектом* данного исследования определено правосознание и его роль в регулировании поведения человека как члена цивилизованного сообщества.

Актуальность, теоретическое и практическое значение данного исследования состоит в том, что оно раскрывает механизм осуществления правом функции регулирования через правосознание личности, процесс становления мотивов поведения, лежащих в основе правовой активности, и может служить основанием для разработки более эффективных способов и методов целенаправленного формирования у всех членов общества глубоких убеждений, внутренней потребности соблюдать правовые предписания, поступать в строгом соответствии с требованиями правовых норм.

Формат научной статьи не позволяет исчерпывающе раскрыть проблему, поэтому основная *задача* здесь — рассмотреть наиболее важные вопросы формирования правосознания во взаимосвязи с нормами права и обуславливающими его явлениями, раскрыть роль правосознания в регулировании поведения человека, в формировании нравственных основ поведения в общественных отношениях, регулируемых правом.

Исследуя социальные условия и гносеологические корни возникновения правосознания, следует обратить внимание на некоторые теоретические постулаты: процесс зарождения правосознания, механизм его формирования в сознании человека, взаимосвязь с обуславливающими явлениями.

Правосознание возникает как неотъемлемая составная часть правового регулирования, которое представляет собой качественно новую регулятивную функцию по сравнению с правами, обычаями, моральными нормами доклассового общества. Одной из характерных особенностей возникновения правового регулирования является то, что объективная потребность в нем диктуется классово-антагонистическими интересами экономически господствующего класса и выражается не обществом в целом, а отдельной, небольшой его частью. Классово-антагонистический характер социальной потребности, в свою очередь, определил специфику структуры, содержания, способы и методы становления правового регулирования.

Из общетеоретических положений следует, что правовое регулирование возникает:

- а) как система правовых норм, строго фиксированных и существующих независимо от сознания отдельной личности;
- б) как правосознание;
- в) как система правоотношений;
- г) как совокупность государственно-правовых институтов.

В контексте анализа, представленного выводами по результатам исследования автора, здесь рассматривается взаимосвязь правосознания и правовых норм, как составных элементов правового регулирования.

В юридической литературе есть утверждение, из которого следует, что правосознание предшествует возникновению правовых норм. При этом исследователи справедливо отмечают, что возникновение правовых норм — это процесс формирования их в сознании человека<sup>2</sup>. Отсюда возникает вопрос: всегда ли формирование норм права в сознании человека является правосознанием? Для того чтобы ответить на него, следует обратиться к самому понятию правосознания<sup>3</sup>.

Наиболее распространено среди исследователей определение правосознания как формы общественного сознания, которая представляет собой систему правовых чувств, представлений, понятий, взглядов, теорий, идей, основанных на знании существующего права и выражающих оценку его, отношение к праву, а также представления о желаемом праве. Отсюда следует, что необходимым условием возникновения правосознания является знание о праве. Вне этого знания в сознании личности не может возникнуть никаких правовых понятий, представлений, взглядов.

Однако в период зарождения правовой формы регулирования в обществе не существовало правовых явлений, на основании которых могли возникнуть понятия, представления о праве.

Социологи и праведы идеалистического направления исходят из того, что нормы права возникают на основании врожденной идеи права, на основании правовых чувств, понятий, которые существуют в сознании каждого человека со дня его рождения. Исходя из этого, система правовых норм, которая возникает на основе одинаково присущего всем правосознания, не может не отражать интересы всех членов общества. Исторически такая трактовка возникновения норм права дает объяснения надклассовой природы государства и права, которая присуща классовому обществу.

Действительное соотношение правосознания и права в период их зарождения можно раскрыть на основе применения диалектико-материалистического метода анализа процесса возникновения идеологических форм. Правосознание, как и любая другая форма общественного сознания, вырастает на соответствующей реальной основе как отражение в сознании человека уже существующих правовых явлений, и прежде всего норм права. Возникающая классовая дифференциация общества сама по себе не порождает правосознания. Стремление экономически господству-

<sup>2</sup> Перепелкин В.И. Взаимоотношение морали и правосознания / В.И. Перепелкин, Ю.А. Кузьмин // *Oeconomia et Jus*. 2019. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/> (дата обращения: 20.10.2022); Стуканов В.Г. Информационно-педагогическая система формирования правосознания личности : монография. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2016. 279 с. и др.

<sup>3</sup> Теория государства и права : учебник / под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. М. : Изд. группа «Юрист», 2021. 1008 с.

ющей верхушки приспособить существующие нормы и правила поведения для защиты своих интересов, вложить в них строго определенное содержание, обеспечить их выполнение особой принудительной силой еще не является правосознанием. Эти стремления представляют собой осознанную необходимость, потребность небольшой части общества укрепить, защитить свое экономическое господство над большинством. Такие стремления возникают главным образом стихийно, как результат зарождающихся классово-антагонистических общественных отношений.

С исторической позиции очевидно, что люди не предполагая того творили право, приспособлявая существующие нормы и правила для своих классовых интересов, придавая им особо принудительную силу. Хотя нормы права и являются результатом мыслительной деятельности человека, но в период их зарождения как качественно новых правил поведения эта мыслительная деятельность еще не была правосознанием в том значении, которое вкладывается в понятие правосознания в современной философской и юридической науке.

Прежде чем в сознании человека возникнет понятие о правовом требовании, представление о правомерности или неправомерности своих поступков, поступков других лиц, сформируется какое-то личностное отношение к правовому требованию, необходимо, чтобы это требование уже существовало и могло служить критерием оценки. Правосознание вне знания о существующем праве — невозможно.

Таким образом, существует определенная последовательность генезиса правовых норм и правосознания, хотя в жизни общества возникновение правосознания и права выступает как единый процесс. Ибо, как только появляется та или иная норма права, она начинает осуществлять функцию регулирования и необходимо отражается в сознании людей, формирует элементы правосознания. С момента своего возникновения правосознание начинает оказывать обратное влияние на правовые нормы и становится необходимым условием их изменения, развития.

Признание и характер специфической взаимосвязи норм права и правосознания в период их зарождения имеет значение для определения места правосознания в системе правового регулирования, для разоблачения и анализа идеалистических концепций отдельных идеологий и специфичных концепций о правосознании и праве.

Наиболее распространенное в научной среде определение правосознания, думается, следует пересмотреть в векторе современного взгляда на диалектику общественного развития. В частности, правосознание отражает не только существующие нормы права, но и все многогранные общественные связи, отношения, которые возникают в процессе практического воплощения в жизнь правовых норм. Исключение из предмета отражения

правосознания правовых явлений, которые наблюдает человек в повседневной жизни, в которых непосредственно участвует, не всегда дает полное представление о процессе формирования правосознания личности.

Думается, правосознание следует определять как форму общественно-го сознания, которая представляет собой систему правовых чувств, понятий, взглядов, теорий, идей, основанных на знании существующего права и всей совокупности правовых явлений общественной жизни, выражающую их оценку, отношение к ним, включающую в себя также представления о желаемом праве.

Необходимым исходным моментом становления правосознания личности является воздействие на ее сознание правовой информации. Правовую информацию личность получает в форме мнений, суждений, высказываний о праве от других лиц; в форме комментариев, обсуждений законов, публикаций в прессе и социальных сетях; при участии непосредственно в правоотношениях с другими лицами; в спорах и судебных разбирательствах и т.д. Правовая информация, получаемая личностью в процессе повседневной жизни из различных источников, может полностью соответствовать содержанию норм права или только частично, а иногда даже ошибочно воспроизводить содержание существующих правовых норм. От степени соответствия правовых знаний нормам права в значительной мере зависит уровень правосознания личности как члена данного общества.

При исследовании механизма воздействия правовой информации на сознание человека на основе учения о двух сигнальных системах следует особое внимание обратить на то, что в период зарождения правосознания правовые предписания связаны с имеющимися в сознании личности регулятивными понятиями, представлениями, которые возникли на основании моральных норм, нравов, обычаев общества. Личность не сразу дает объективную оценку правовых норм, так как в ее сознании определенное время продолжает существовать, а где-то и доминировать моральное влияние, унаследованные взгляды, способ мышления и генетические способности.

Следовательно, становление правосознания — это не только социальный процесс возникновения какого-либо общественного явления, но и сложный механизм взаимодействия правовых требований с сознанием личности. В результате такого взаимодействия формируется определенное отношение человека к нормам права, развивается определенная субъективная система правовых чувств, представлений, понятий, взглядов, идей. Особо ощутимо это выражается в условиях глобализирующегося социума.

Анализ диалектики внешне принудительных и внутренне побудительных мотивов поведения, лежащих в основе правовой активности лично-

сти, дает основания для дальнейшего изучения процессов формирования мотивов поведения, обуславливающих направления практической деятельности личности в системе общественных отношений, регулируемых правом, для определения непосредственных основ ее правовой активности. Ведь доказано, что необходимым условием формирования предуготованности личности на совершение поступков, действий, подлежащих правовой оценке, является ее правосознание. Таким образом, полученные результаты изложенного исследования являются материалом для более глубокого изучения поведения личности в общественных отношениях, регулируемых правом, обусловленных совокупностью условий и факторов как объективного, так и субъективного характера, создающих определенную настроенность, готовность личности к совершению того или иного действия.

**Хоруженко К.А.,**  
доцент кафедры теории и истории государства и права  
юридического факультета  
Донецкого национального университета,  
кандидат исторических наук  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

#### **Литература**

1. Зарубина Е.В. О соотношении морали и права / Е.В. Зарубина // Наука и современность. 2015. № 40.
2. Кузьмин Ю.А. Место правосознания в системе общественного сознания / Ю.А. Кузьмин // Вестник Чувашского университета. 2009. № 1.
3. Перепелкин В.И. Взаимоотношение морали и правосознания / В.И. Перепелкин, Ю.А. Кузьмин // *Oeconomia et Jus*. 2019. № 4.
4. Стуканов В.Г. Информационно-педагогическая система формирования правосознания личности : монография / В.Г. Стуканов. Минск : Академия МВД Республики Беларусь, 2016.
5. Теория государства и права : учебник / под редакцией В.В. Гриба, В.Ю. Панченко. Москва : Юрист, 2021.
6. Толстик В.А. Концепт нормального правосознания / В.А. Толстик // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2021. № 4 (56).
7. Фролов А.Н. Механизм влияния правосознания на содержание и реализацию права: поведенческий подход / А.Н. Фролов // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2018. № 1 (44).

## Социалистическое совместительство в органах советской юстиции в первой половине 1930-х годов

Во второй половине 1920-х — первой половине 1930-х годов Советское правительство взяло курс на широкое привлечение трудящихся масс к управленческой деятельности. Для этого изобретались различные формы: при исполкомах Советов создавались отраслевые секции (например, для общественного контроля за работой судебных органов, прокуратуры и следствия создавались административно-правовые секции)<sup>1</sup>. Также практиковалось выдвиженчество, проводились обследования и «летучие ревизии» государственных органов и учреждений. К началу 1930-х годов к уже имевшимся формам добавилась еще одна — социалистическое совместительство трудящихся в советском аппарате.

Социалистическое совместительство состояло в том, что рабочие в свободное от основной работы время привлекались к исполнению различных управленческих функций в государственных органах. Соцсовместители могли выполнять часть функций штатных работников госаппарата, оказывать систематическую помощь штатным работникам или полностью их замещать. Социалистическое совместительство тесно связано с таким явлением, как рабочее шефство над государственными органами. Обе эти формы участия общественности в управлении государством проводились в жизнь при непосредственном участии и под руководством Рабоче-крестьянской инспекции.

Шефство заводов над государственным аппаратом возникло в 1929 г. в связи с чисткой государственного аппарата, в которой активно принимали участие рабочие. Шефство было предложено в качестве формы постоянной связи коллектива завода с государственным учреждением для «систематической помощи» последнему и «усиления пролетарского влияния на всю его работу». Первым такую практику начал «Электрозавод», который организовал шефство над Наркоматом финансов СССР<sup>2</sup>.

Шефство как форма связи трудящихся и государственного аппарата было быстро отмечено контрольными органами в положительном ключе. 15 марта 1930 года ЦК и ЦКК ВКП(б) приняли специальное постановление о шефстве заводов. Рабочее шефство, согласно данному постановлению, представляло собой «одну из лучших форм участия рабочих (остающихся на производстве) в управлении государством», а также явля-

<sup>1</sup> Полянский П.Л. Обследование Рабкрином судебно-следственной системы и создание товарищеских судов // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2020. № 5. С. 30–34.

<sup>2</sup> Карева М.П. Шефство и соцсовместительство. Л., 1932. С. 17–18.

лось «могучим средством в борьбе с бюрократизмом». Поэтому ЦК и ЦКК ВКП(б) предписывали, в частности, всем партийным организациям «оказывать развитию шефства заводов самое серьезное внимание и поддержку», широко освещать шефство в печати<sup>3</sup>.

Социалистическое совместительство как форма участия общественности в работе государственных органов появилось как одна из форм рабочего шефства. Первоначально заводы направляли в подшефный аппарат для выполнения отдельных управленческих функций рабочих исполнителей, которые сменялись каждые 6 месяцев<sup>4</sup>.

Непосредственно на соцсовместительство обратили внимание на XVI съезде ВКП(б), который проходил летом 1930 г. На съезде единодушно было высказано решение развивать формы массовой общественной работы, среди которых важное место занимали рабочее шефство и социалистическое совместительство. В резолюции съезда по докладу С. Орджоникидзе ЦКК—РКИ было поручено «внимательно изучить и расширить имеющийся опыт привлечения к управлению государством рабочих масс, остающихся на производстве, опыт передачи рабочим исполнения отдельных функций госаппарата»<sup>5</sup>. Также в декабре 1930 г. было издано постановление Президиума ЦКК ВКП(б) и коллегии НК РКИ СССР «О шефстве заводов над учреждениями». В данном постановлении признавалось «целесообразным в виде опыта» передать некоторые функции, выполняемые сотрудниками госаппарата за плату, «участникам шефских бригад для исполнения в свободное от производственной работы время»<sup>6</sup>.

Впоследствии социалистическое совместительство развивалось уже самостоятельно, вне рамок рабочего шефства, и за краткий временной промежуток охватило все звенья государственного аппарата. Немалую роль в этом сыграли и контрольные органы. Органы РКИ проверяли работу социалистических совместителей, обобщали и распространяли их опыт. Социалистическое совместительство широко освещалось в печати, государственные органы призывались к более активному внедрению его в свою практику. Например, в постановлении Президиума ЦКК ВКП(б) и Коллегии НК РКИ от 25 марта 1932 г. подчеркивалась необходимость «шире использовать соцсовместительство, обеспечить соцсовместителям максимальную помощь в работе»<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях и решениях съездов, конференций и Пленумов ЦК (1898–1988) : в 16 т. / под общ. ред. А.Г. Егорова, К.М. Боголюбова. Т. 5. М., 1984. С. 105–108.

<sup>4</sup> Карева М.П. Указ. соч. С. 26.

<sup>5</sup> XVI Съезд Всесоюзной Коммунистической Партии (б) : Стенографический отчет. М. ; Л., 1931. С. 701.

<sup>6</sup> Правда. 1930. 26 декабря.

<sup>7</sup> Советская юстиция. 1932. № 17–18. С. 11.



В органах юстиции социалистическое совместительство с самого начала активно практиковалось как на центральном, так и на местном уровне. Так, в августе 1930 г. в рамках чистки Наркомата юстиции, Рабкрин РСФСР предложил ввести в состав Верховного суда «не менее 10 рабочих в качестве членов Верховного суда, остающихся работать у станка и принимающих участие в разрешении судебных дел» в качестве членов коллегии Верховного суда<sup>8</sup>. Предложение это было принято, и в состав Верховного суда РСФСР были включены десять рабочих. Эта мера не была формальной, поскольку трудящиеся действительно принимали участие в деятельности суда. Например, работник завода «Динамо» Трофим Семенович Прянишников был привлечен к работе в качестве члена коллегии по уголовным делам Верховного суда. В работу он включился активно: помимо того что участвовал в заседаниях коллегии как слушатель, сам знакомился с материалами расследований, делал доклады по рассматриваемым делам<sup>9</sup>. К 1932 году один из соцсовместителей даже перешел на постоянную работу в Верховный суд<sup>10</sup>.

На местном уровне соцсовместители активно привлекались к работе судов, следствия и прокуратуры. Рабочие сами выносили решения по делам в судах, рассматривали жалобы, возбуждали уголовные дела и проводили следствие. При этом качество работы соцсовместителей признавалось высоким: так, из всех вынесенных рабочими совместителями за первую половину 1932 г. решений в судах после обжалования в кассационном порядке в силе было оставлено около 90%<sup>11</sup>.

Число рабочих совместителей с каждым годом росло. Так, в 1934 году в системе НКЮ в общем работало 2967 соцсовместителей, среди которых было 895 заместителей прокуроров, 1058 народных судей и 275 следователей. При этом в ряде случаев соцсовместители полностью заменяли штатных работников, «регулярно из месяца в месяц» самостоятельно разрешали по 40–50 дел, давали «высокое качество работы и низкий процент отмены приговоров»<sup>12</sup>.

Такое активное внедрение рабочего шефства и социалистического совместительства объяснялось, во-первых, чисто практическим интересом. Участие общественности рассматривалось как эффективное средство борьбы с бюрократизмом в советских государственных органах.

<sup>8</sup> ГАРФ. Ф. А–406. Оп. 1. Д. 1033. Л. 225 об.

<sup>9</sup> Кондрашова М. Соцсовместитель Трофим Семенович Прянишников // За темпы, качество, проверку. 1933. № 21. С. 39.

<sup>10</sup> Нюрина Ф. Соцсовместительство в органах юстиции // За темпы, качество, проверку. 1932. № 12. С. 43.

<sup>11</sup> Захарова Ю. Соцсовместительство в органах юстиции // За темпы, качество, проверку. 1933. № 1. С. 47.

<sup>12</sup> ГАРФ. Ф. Р–7709. Оп. 4. Д. 546. Л. 30.

Совершенствование государственного аппарата, приближение его к массам было тем более важно на рубеже десятилетий, в преддверии масштабной индустриализации и перестройки сельского хозяйства. Так, на XVI конференции ВКП(б), проходившей в апреле 1929 г., подчеркивалось, что «величайшие задачи, выдвинутые пятилетним планом народного хозяйства» не могут быть решены без совершенствования государственного аппарата, его упрощения и удешевления, борьбы с бюрократизмом и волокитой<sup>13</sup>.

Во-вторых, имелись и причины идеологического характера. В начале 1930-х годов большое распространение получили идеи, повторявшие классическое марксистское учение относительно дальнейшей судьбы общества и государства как такового. Пролетариат, в соответствии с марксистской доктриной, брал власть в свои руки для того, чтобы уничтожить классы, а вместе с классами и государство. Привлечение к управлению широких масс трудящихся было для них хорошей школой государственного управления и, как следствие, важной ступенькой на пути к переходу к ликвидации государства и самоуправлению рабочих. В связи с этим повсеместно цитировалась статья В.И. Ленина «Очередные задачи советской власти», которая была написана еще в апреле 1918 г. В ней Ленин писал, что целью, к которой должно стремиться советское правительство, «является бесплатное выполнение государственных обязанностей каждым трудящимся, по отбытии 8-часового “урока” производительной работы»<sup>14</sup>. Эта цитата часто появлялась на страницах периодической печати тех лет и была даже включена в постановление ЦК и ЦКК ВКП(б) о рабочем шефстве, о котором говорилось выше.

Таким образом, социалистическое совместительство, наряду с другими формами участия общественности в государственном управлении, получило прочную идеологическую базу. На XVI съезде ВКП(б) шефство и соцсовместительство были охарактеризованы как «последовательное осуществление предложения т. Ленина о поголовном привлечении рабочих масс к управлению государством»<sup>15</sup>.

Другой причиной, которая побуждала к развитию социалистического совместительства, стало распространившееся в начале 1930-х годов понимание специфики пролетарского права. Оно представляло собой право переходного периода и существенно отличалось от буржуазного права. В частности, в пролетарском праве закон должен был играть второстепенную роль по отношению к «классовому чутью» и «классовому сознанию». В связи с этим привлечение к осуществлению государственных

<sup>13</sup> XVI конференция Всесоюзной Коммунистической Партии (б) : Стенографический отчет. М., 1929. С. 307.

<sup>14</sup> Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 36. М., 1974. С. 204.

<sup>15</sup> XVI Съезд Всесоюзной Коммунистической Партии (б) : Стенографический отчет. М. ; Л., 1931. С. 402–403.

функций (и особенно правосудия) непрофессионалов, рабочих от станка, рассматривалось как эффективное средство замены буквы закона тем самым «классовым чутьем». Об этом напрямую говорил П.И. Стучка, один из ярых сторонников такого понимания права, в январе 1931 г. Он сетовал на то, что судей «тянет, прежде всего, посмотреть закон, вместо того чтобы раньше обратиться к своему разуму, к своей рабочей голове, рабочей совести и сознанию, что они ему диктуют, а потом уже посмотреть, как гласит закон». По его словам, задача «товарищей от станка» состояла как раз в том, чтобы искоренить это досадное недоразумение (тягу к закону), помочь «там, где мы от буржуазии еще не отошли»<sup>16</sup>.

Все это объясняет тот факт, что практика социалистического совместительства во второй половине 1930-х годов, когда с подобными воззрениями было покончено, резко пошла на спад. Необходимость не разрушения, а, наоборот, укрепления государства, на которое был взят курс во второй половине 1930-х годов, была несовместима с практикой соцсовместительства. Сыграла роль, вероятно, и ликвидация Рабоче-крестьянской инспекции в 1934 г. — как основного «двигателя» общественных форм управления государством. Социалистическое совместительство, как и остальные формы участия рабочих в государственном управлении, вполне могло иметь значение в борьбе с бюрократизмом. Однако в большей степени оно было порождением нежизнеспособных и подчас вредных идей. Поэтому, как только от этих идей окончательно отказались, исчезло и соцсовместительство.

**Яковлева В.А.,**  
аспирант кафедры истории государства и права  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова  
(г. Москва)

### **Литература**

1. Карева М.П. Шефство и соцсовместительство / М. Карева. Ленинград : Издательство и тип. издательства Облисполкома и Ленсовета, 1932.
2. Полянский П.Л. Обследование Рабкрином судебно-следственной системы и создание товарищеских судов / П.Л. Полянский // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2020. № 5.
3. Ленин В.И. Полное собрание сочинений. В 55 томах. Т. 36. Март — июль 1918 / В.И. Ленин. 5-е изд. Москва : Государственное издательство политической литературы, 1974.

<sup>16</sup> Речь тов. П.И. Стучка на заседании Пленума Верховного суда РСФСР 26 января 1931 года // Советская юстиция. 1931. № 6. С. 2.

## **Влияние современных глобализационных процессов на право государства: публично-правовой аспект**

Как неотъемлемый элемент сознания, правосознание человека и общества подвергается трансформации под влиянием новейших информационных технологий, в том числе средств массовой коммуникации. Глобализация права максимально ярко изучаема на примере позитивного права. Ключевую роль в условиях правовой глобализации выполняют законы, международные правовые акты, судебные прецеденты. Такие источники права, как правовой обычай и правовая доктрина, занимают малосущественное место.

Глобализация объективно существующее явление, которое, так или иначе, затрагивает все современные государства мира. Под ней понимается объективно существующий этап развития цивилизации человечества, обусловленный возникновением и осознанием общепланетарных проблем, затрагивающих основы ее существования, а также поиском способов, приемов и методов их разрешения через создание устойчивой социальной модели ее развития<sup>1</sup>. Глобализация предопределяет основы современного миропорядка и межкультурного диалога между государствами, в целом можно сказать — является правом нашего времени<sup>2</sup>. В XXI веке формируется совершенно иная информационная среда обитания, отличительными свойствами которой являются глобализация экономики, политики, общих задач и интересов всего мирового сообщества, модернизация государственности, формирование нового мирового порядка<sup>3</sup>. Российская Федерация также проживает один из важнейших этапов развития своей государственности.

В юридической литературе глобализацию рассматривают в разных контекстах: как процесс действительности (реальности), как теорию, как парадигму, как идеологию.

Очень сложным остается рассмотрение проблемы взаимодействия глобализации и права. Во-первых, глобализация не ограничивается правами человека, сферами частного права, международного публичного права. Во-вторых, взаимодействие остается абстрагированным от конкрет-

---

<sup>1</sup> См.: Богатырев В.В. Глобализация права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Владимир : ВСИ ФСИН России, 2012. С. 10.

<sup>2</sup> Более подробно о теории правовой глобализации см.: Twining W. General Jurisprudence Understanding Law from a Global Perspective. Cambridge : Cambridge University Press, 2009; Twining W. The Implications of 'Globalisation' for Law as a Discipline // In : Halpin A., Roeben V. (eds.) Theorising the Global Legal Order. P. 39–59.

<sup>3</sup> Подробнее см.: Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. М. : Спарк, 2000. С. XI.

ных теорий. Причиной является отсутствие единой теории, которая все-сторонне рассматривала бы глобализацию как естественный процесс развития современного государства и права<sup>4</sup>.

Под воздействием глобализационных процессов трансформируется любое государство, что влияет на понимание основных признаков этого института: территории, публичной власти, права, гражданства и др. Глобализацию нельзя рассматривать как исключительно внешнее развитие, происходящее по законам извне. Скорее, глобализация и право взаимно формируют друг друга. Современная глобализация в такой же степени является продуктом права, как и влияет на само право.

В юридической литературе общепринятого определения глобализации не существует. Глобализация относится прежде всего к событиям современного мира, которые в некотором роде глобальны. В правовой доктрине существуют разные по содержанию и направленности исследования относительно природы и характера глобализации. Некоторые из них касаются отношений между государствами, в частности их растущей взаимозависимости<sup>5</sup>, — рост мировой торговли и глобальных рынков, глобальные коммуникации (в значительной степени благодаря сети Интернет), глобальные путешествия и глобальные миграции, глобальные сети, глобальное разрушение окружающей среды и изменение климата, рост гибридности культур и обществ, усиление влияния демократических ценностей и культуры на весь мир. Все эти явления, несомненно, существуют, хотя их масштабы иногда переоцениваются отдельными специалистами.

По мнению зарубежного исследователя глобализационных процессов Дэвида Хелда и его сторонников, глобализация характеризуется четырьмя элементами, три из которых затрагивают действия глобального характера. Четвертый фактор свидетельствует о том, что переплетение глобального и локального отражается в праве во все более размытых границах между национальным и международным правом.

Эта аналитика позволяет избежать ряда ошибок относительно глобализации. Во-первых, глобализация — это не просто перенос вопросов из национального в наднациональную сферу, который может сопровождаться переходом от внутригосударственного к международному праву. Также кажется недостаточным рассматривать локальное и глобальное как отдельные сферы, которые могут быть связаны друг с другом, — отношение, хорошо известное в праве как отношение между национальным и международным правом. Вместо этого обнаруживаем, что локальное

<sup>4</sup> Более подробно см.: Michael R. Globalization and law: Law beyond the state // Michaels R. Law and society theory / ed. by Banacar a. Trevers. Oxford : Hart publishing, 2013. P. 1–18.

<sup>5</sup> Keohane R.O., and Nye J.S. Power and Interdependence. Pearson. 1st edn. 1977. 4th edn. N.J. : Upper Saddle River, 2011.

и глобальное взаимно конструируют друг друга. Глобальные экономические отношения в значительной степени зависят от национальных законов и внутренних механизмов правоприменения — их глобализм локализован. Объединения, которые борются за права человека, с другой стороны, пытаются добиться изменений в политике конкретного государства.

Во-вторых, глобализация — это не просто унификация. Хотя усиленное общение и конкуренция могут иногда приводить к единообразию культуры, политики и права, такое единообразие всегда остается частичным.

В-третьих, можно осмысленно сравнить современную глобализацию с более ранними глобализациями. Многие текущие события: интернационализация, либерализация, универсализация и вестернизация — не новы и, следовательно, недостаточны для определения глобализации как нового явления<sup>6</sup>.

Для всех трех концепций глобализации — реальности, теории, идеологии роль государства является ключевой. Это особенно верно в отношении права, поскольку государство занимает стержневое место в современном мышлении. Некоторое время спад государства казался более вероятным ввиду подъема негосударственных институтов, таких как транснациональные корпорации и неправительственные организации, регуляторные конкуренции, и вытекающих из этого ограничений свободы действий государства в политике, подъема неолиберализма. Вскоре мнения об упадке государства вызвали встречные дискуссии, в которых подчеркивалось, что государства либо остались сильными, либо даже укрепились в результате глобализации.

Вопросы стабильности и нестабильности государства в условиях глобализации обусловлены некоторыми факторами. Во-первых, рассмотрение «государства» как правового института, особенно в международно-правовом аспекте, всегда очень сложно. Это становится большой проблемой и при обсуждении последствий глобализации. Что бы ни понимали под глобализацией, ее влияние на разные страны различается.

Во-вторых, вопрос о том, какое влияние глобализация оказывает на государство и право, подразумевает, что глобализация в некотором роде является внешним фактором.

В-третьих, трансформация является естественным процессом, в том числе современная глобализационная трансформация. Важным ее аспектом становится усиление конкуренции в сфере регулирования, которая оказывает давление на способность государств поддерживать внутригосударственные системы социального обеспечения<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Scholte J. *Globalization — A Critical Introduction*. St. Martin's Press, 2000. P. 44–46.

<sup>7</sup> Gilbert N. *Transformation of the Welfare State: The Silent Surrender of Public Responsibility*. Oxford University Press, 2002.

В наши дни почти общепризнано, что государство обладает юрисдикцией в отношении нарушений антимонопольного законодательства, которые влияют на рынки регионов государства. Правоприменительные действия со стороны государства традиционно ограничиваются его территорией. Точно так же территориальность традиционно играла большую роль в международном частном праве (или коллизионном праве), даже если она не имела абсолютной силы. Таким образом, юрисдикция судов и всей судебной системы государства преимущественно основана на территориальных связях, таких как место жительства ответчика или место совершения правонарушения и т.д. Территориальность также регулирует вопросы применимого права: например, право, применимое к правонарушению, традиционно было местом, где был совершен деликт. Однако такая территориальность никогда не была исключительной.

Столь большое значение территориальности для права не случайно. Скорее, это отражает огромное значение, которое территориальность традиционно имела для суверенитета государства. Глобализационные процессы влияют на территориальность по-разному. Во-первых, глобализация часто делает географические расстояния менее актуальными. Мало того что путешествия стали намного проще и доступнее для большого количества людей, что еще более важно, улучшенные средства связи, прежде всего Интернет, во многих случаях сделали такие поездки менее необходимыми. Один и тот же документ теперь можно редактировать в разных местах одновременно. Стало возможным создание глобальных производственных цепочек<sup>8</sup>. Социальное взаимодействие претерпело качественные изменения. Во-вторых, по той же причине государственные границы стали менее важными и менее эффективными. Раньше можно было скрыть нежелательную информацию, просто закрыв границы и подвергнув прессу цензуре. Сегодня, учитывая глобальный характер Интернета, это стало намного сложнее. Это создало проблемы для территориального характера права. Право отреагировало по-разному<sup>9</sup>. Первой реакцией стал отказ от акцента на территориальных границах государства.

Новые теории суверенитета и юрисдикции заменяют территориальность интересами государства: оно все больше и больше получает право регулировать даже экстерриториально, когда регулируемое поведение касается оправданного интереса. Это означает, что крупные и могущественные страны начали применять свое право все более и более экстеррито-

<sup>8</sup> Snyder F. *Governing Economic Globalisation // Regional and Global Regulation of International Trade*. Oxford : Hart, 2001.

<sup>9</sup> Michaels R. 'Territorial Jurisdiction after Territoriality' // In : Slot P.J., and Bulterman M. (eds.) *Globalisation and Jurisdiction*. Kluwer Law International, 2004. P. 105; Handl G., Zekoll J., Zumbansen P. (eds.) *Beyond Territoriality: Transnational Authority in an Age of Globalization*. Leiden and Boston : Martinus Nijhoff, 2012.

риально или принимать законы с целью изменения политики в других местах, например, в отношении минимальной заработной платы, свободы печати и судебного преследования политических и религиозных деятелей. Второй реакцией является расширение международного сотрудничества для регулирования трансграничных сделок. Такое сотрудничество гарантирует, что права, приобретенные в одной стране, будут признаны в других странах; тем самым оно обеспечивает необходимую стабильность для экономических отношений. Третья реакция заключается в восстановлении акцента на территориальных границах.

Роль и значение территории остаются в значительной степени функцией внутригосударственного права. Интернет детерриторизован не только из-за его технологии, но и из-за того, как он регулируется (или не регулируется) законом. Если государства сопротивляются этой детерриториализации, у них все еще есть возможность избежать ее, как показывает пример Китая.

Традиционным элементом государства является его население. Назначение гражданства традиционно остается на усмотрение каждого государства (хотя международное право ограничивает право государств по своему усмотрению лишать своих граждан гражданства). Гражданство создает определенные права и обязанности по отношению к государству. В целом, гражданство традиционно предполагает и создает узы верности и определяет наиболее важную часть индивидуальной идентичности. Глобализация также оказывает влияние на эту преданность и идентичность. Первое воздействие касается резкого увеличения глобальной миграции. Миграция происходит во всех слоях и группах населения. Как следствие, во многих странах значительная часть населения является иностранцами. Правовые нормы способствуют такой миграции, облегчая иммиграцию для очень желанных успешных людей. Во-первых, большинство стран упростили процедуру приобретения гражданства — по крайней мере для желаемых высококвалифицированных кадров. Таким образом, национальная идентичность превращается в вопрос выбора, смещая также основу для обязательств верности<sup>10</sup>, признание множественной национальной принадлежности. В-третьих, все больше и больше конституционных (в том числе политических) прав предоставляется иностранным гражданам. Как следствие, относительная важность национального гражданства снижается. Еще одно влияние глобализации касается негосударственной идентичности. Вместе с преобразованием государства обнаруживаем растущее значение множественных идентичностей и привязанностей, из которых национальная идентичность является лишь одной.

---

<sup>10</sup> Kofman E. Citizenship, Migration and the Reassertion of National Citizenship // Citizenship Studies. 2005. Vol. 9 (5). P. 453.



По своему транснациональному статусу эти идентичности превосходят государство, которое остается относительно локализованным. Государства часто признают такие негосударственные идентичности через свое право с мультикультурализмом и правовым плюрализмом.

Следующий важнейший элемент государства — публичная власть. Во-первых, государство через свою систему органов имеет право устанавливать обязательные правила. Во-вторых, только государство имеет право претворить в жизнь свои правовые акты (правила), в том числе узаконенное принуждение. Государство является не единственным законодателем, но единственным институтом, который имеет право определять, чьи нормы должны быть признаны законом.

Что же меняет в этой картине глобализация? Первое важное событие связано с усилением глобальной взаимозависимости государств. В современных условиях обнаруживается более высокий процент делегирования законотворческих полномочий наднациональным институтам, будь то универсальные (как ООН) или региональные (как Европейский союз). Мы являемся свидетелями более тесного сотрудничества между странами, будь то формальное — посредством договоров и исполнительных соглашений или неформальное — посредством специальных международных консультаций. Таким образом, суверенитет разделяется. Государство больше не обладает абсолютной свободой действий в законотворчестве. При этом приоритет национального над транснациональным законотворчеством является почти логической необходимостью.

Второе важное и широко обсуждаемое последствие касается важности неправовых норм — от религиозных до нравственных.

Некоторые из таких норм носят религиозный характер, как, например, вопрос о том, следует ли признавать исламские и еврейские разводы в России, Великобритании или Японии. Одни нормы основаны на этнической принадлежности, другие являются экономическими. Государство обычно учитывает такие правила, не признавая их в качестве закона<sup>11</sup>. Одним из таких способов является инкорпорация — преобразование негосударственного права в государственное, как это произошло с большей частью канонического права при появлении романо-германского (континентального) права. Другой способ — превращение негосударственного права в факты в целях судебного решения, что и происходит традиционно с торговыми обычаями, но нередко и с обычными нормами негосударственных сообществ. Третье: делегирование — превращение негосударственного права в подзаконное, при котором правила негосударственных сообществ одновременно признаются и подчиняются законам государства.

<sup>11</sup> Michaels R. The Re-Statement of Non-State Law. The State, Choice of Law, and the Challenge from Global Legal Pluralism // Wayne Law Review. 2005. Vol. 51. P. 1209.

Призывы к тому, чтобы негосударственные правила были признаны законом для целей коллизионного права, до сих пор в значительной степени отвергались.

Непонимание природы глобализации является одной из причин того, что некоторые государства злоупотребляют взаимозависимостью, при помощи односторонней политики стремятся использовать ее только в своих интересах. От противодействия подобной политике совместными усилиями членов международного сообщества зависит нормальный ход глобализации, в том числе правовой.

**Балаян Э.Ю.,**

доцент кафедры государственного и административного права  
Юридического института  
Кемеровского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Кемерово)

#### **Литература**

1. Авакьян С.А. Глобализация, общие конституционные ценности и национальное регулирование / С.А. Авакьян // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2001. № 4.
2. Богатырев В.В. Глобализация права : автореферат диссертации доктора юридических наук / В.В. Богатырев. Владимир, 2012.
3. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век / И.И. Лукашук. Москва : Спарк, 2000.
4. Gilbert N. Transformation of the Welfare State: The Silent Surrender of Public Responsibility / N. Gilbert. Oxford : Oxford University Press, 2002.
5. Handl G. Beyond Territoriality: Transnational Authority in an Age of Globalization / G. Handl, J. Zekoll, P. Zumbansen [et al.]. Leiden and Boston : Martinus Nijhoff, 2012.
6. Keohane R.O. Power and Interdependence / R.O. Keohane, J.S. Nye. 4th edn. N.J. : Upper Saddle River, 2011.
7. Kofman E. Citizenship, Migration and the Reassertion of National Citizenship / E. Kofman // Citizenship Studies. 2005. Vol. 9. Iss. 5.
8. Michael R. Globalization and law : Law beyond the state / R. Michaels // Law and Social Theory / eds. by R. Banakar, M. Travers. 2nd ed. Oxford : Hart publishing, 2013.
9. Michaels R. Globalisation and Jurisdiction / R. Michaels // Territorial Jurisdiction after Territoriality / eds. by P.J. Slot, M. Bulterman. Kluwer Law International, 2004.
10. Michaels R. The Re-Statement of Non-State Law. The State, Choice of Law, and the Challenge from Global Legal Pluralism / R. Michaels // Wayne Law Review. 2005. Vol. 51.
11. Scholte J. Globalization-A Critical Introduction / J. Scholte. St. Martin's Press, 2000.
12. Snyder, F. Regional and Global Regulation of International Trade / F. Snyder // Governing Economic Globalisation. Oxford : Hart, 2001.
13. Twining W. General Jurisprudence Understanding Law from a Global Perspective / W. Twining. Cambridge : Cambridge University Press, 2009.
14. Twining W. Theorising the Global Legal Order / W Twining. // The Implications of 'Globalisation' for Law as a Discipline / eds. by A. Halpin, V. Roeben. Oxford : Hart, 2013.

## **Территориальное общественное самоуправление в России как форма участия граждан в осуществлении публичной власти: особенности национальной модели и перспективы ее совершенствования**

Территориальное общественное самоуправление (далее по тексту — ТОС) в Российской Федерации является наиболее распространенной и результативной формой самоорганизации граждан в целях реализации собственных инициатив на локальной территории (территории проживания). В качестве института публичного права ТОС развивается в современной России на протяжении трех десятилетий, что позволяет выделить национальные особенности территориального общественного самоуправления. Реформирование муниципального законодательства в ходе реализации конституционной реформы 2020 г. вновь актуализирует вопрос о судьбе этого института права, о направлениях и законодательных предпосылках его развития.

Предметом исследования являются особенности правового регулирования ТОС как российской модели участия населения (граждан) в осуществлении местного самоуправления в сравнении с иными национальными моделями такого участия. Объект исследования — законодательство и правоприменительная практика в сфере местного самоуправления, территориального самоуправления и общественного участия в нем в ФРГ, Чехии, Польше, Великобритании, Канаде, США, России.

Европейская хартия о местном самоуправлении декларирует, что органы местного самоуправления являются одной из основ любого демократического строя<sup>1</sup>. Одной из форм участия граждан в осуществлении местного самоуправления в России является территориальное общественное самоуправление. Аналогичные институты имеются и в зарубежных государствах, однако термин «территориальное общественное самоуправление» в соответствующих правовых актах встречается редко, чаще применяются термины «территориальное самоуправление», «общественные советы», «община», которые по своей правовой природе отличаются от российской формы ТОС.

**Для государств континентальной Европы характерна исключительность местного самоуправления как территориального самоуправления.** Юридическая природа территориального самоуправления

<sup>1</sup> Европейская хартия о местном самоуправлении // СЗ РФ. 1988. № 36. Ст. 4466.

и особенности его организации в унитарных государствах Европы рассмотрены на примере Чехии и Польши, федеративных государств — на примере ФРГ.

Современная Конституция Чешской Республики и ее законодательство не содержат дефиниции территориального самоуправления. Но подход законодателя соответствует общепринятому пониманию такого самоуправления как управления государственными делами, которое осуществляется органами публичной власти, отличными от государства<sup>2</sup>. Статьей 8 Конституции Чешской Республики гарантируется автономия территориальных самоуправляющихся единиц. Согласно ст. 100 Конституции Чешской Республики под территориальными самоуправляющимися единицами понимаются *объединения граждан, которые имеют право на самоуправление*. Община всегда является составной частью территориальной самоуправляющейся единицы более высокого уровня. Территориальные самоуправляющиеся единицы являются публично-правовыми корпорациями и могут иметь собственное имущество и хозяйствовать на основе собственного бюджета. В свою очередь, государство может вмешиваться в деятельность территориальных самоуправляющихся единиц только в случаях, установленных законом, и в целях охраны закона. Конституцией Чешской Республики также предусмотрено право самоуправляющихся единиц издавать правовые акты в пределах своих полномочий. С учетом изложенного можно сделать следующие выводы: территориальное самоуправление в Чехии является соединением местного самоуправления и регионального самоуправления, которое описано как «областное самоуправление» в начале XX в. российским конституционалистом Ф.Ф. Кокошкиным. Института ТОС — как общественного, а не публичного территориального самоуправления в республике нет.

Аналогичный подход к пониманию территориального самоуправления характерен и для Польши. В разделе I Конституции Республики Польша, посвященном устройству Республики, закреплено, что совокупность жителей единиц основного территориального деления образует в силу права самоуправляющиеся сообщества. Территориальное самоуправление осуществляет публичную власть. Принадлежащую ему в рамках законов существенную часть публичных задач самоуправление выполняет от собственного имени и под собственную ответственность (ст. 16 Конституции Польши). Как и в Чешской Республике, основной единицей территориального самоуправления является община (*gmina*), которая наделена правами юридического лица, в том числе правом собственности и иными

---

<sup>2</sup> Pospisil P. Some of the theoretical basic of local self-government in the Czech Republic / P. Pospisil, M. Lebieczik // Law and Economics review. 2017. № 8(1). С. 33.

имущественными правами<sup>3</sup>. Таким образом, и в Польше под территориальным самоуправлением понимают территориальные коллективы и соответствующие им местные органы власти, которые решают публичные задачи, имеют собственные бюджеты и полномочия, находятся под контролем и защитой государства, наделены правами юридического лица и имеют выборные представительные и исполнительные органы публичной власти. Описанное «территориальное самоуправление» не является общественным. Община и в Чехии, и в Польше, по совокупности своих юридических характеристик, является аналогом муниципального образования в России.

Несколько более сложным является вопрос относительно территориального самоуправления в Германии. Среди российских исследователей нет единства мнений в отношении природы общин в землях Германии. Так, С.А. Панышева и Е.И. Рябина отмечают, что структуры, схожие с российским ТОС, имеются и в Германии. К таким структурам они относят общины как низший уровень самоуправления. Общины полностью самостоятельны в вопросах, которые они решают по собственной инициативе и на собственные средства (без привлечения иных бюджетных источников)<sup>4</sup>.

Другой позиции в отношении германских общин придерживается Э. Маркварт, который относит их к органам местного самоуправления, аргументируя свою позицию нормами основного закона Федеративной Республики Германия, закрепляющими следующие положения: «Общинам должно быть гарантировано право регулировать в рамках закона под свою ответственность все дела местного сообщества. Объединения общин в рамках установленной законами компетенции и в соответствии с законами также обладают правом самоуправления. Обеспечение самоуправления включает обеспечение основ для финансовой самостоятельности»<sup>5</sup>. В том числе общины могут иметь как обязательные, так и добровольные задачи и в некоторых случаях могут решать задачи государственного уровня. При постановке задач перед общинами государство имеет обязанности по их финансированию<sup>6</sup>. Таким образом, можно согласиться с позицией Э. Маркварта: речь идет именно о местных органах власти.

<sup>3</sup> Марков П.Н. Система территориального общественного самоуправления в европейских странах. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sistema-territorialnogo-obschestvennogo-samoupravleniya-v-evropeyskih-stranah/viewer> (дата обращения: 27.08.2022).

<sup>4</sup> Панышева С.А. Опыт осуществления территориального общественного самоуправления в зарубежных странах / С.А. Панышева, Е.И. Рябина // Электронный научный журнал «Вестник Нижегородского института управления РАНХиГС». 2015. Вып. 1. С. 2.

<sup>5</sup> Маркварт Э. Организация местного самоуправления в Германии и применимость немецкого опыта к российским реалиям // Проблемный анализ и государственно-управленческое проектирование. 2011. Т. 4. № 2. С. 25.

<sup>6</sup> Маркварт Э. Указ. соч. С. 26–27.

**Общественные советы при органах местного самоуправления как форма участия населения в управлении делами публично-территориальных образований.** Развитие форм партисипаторной и делиберативной демократии начиналось в конце прошедшего столетия именно на уровне местной публичной власти. Одной из типичных форм общественного влияния на решения органов местной власти стали общественные советы. Например, Э.Р. Чернова отмечает наличие таких структур в Шотландии (автономии в составе Великобритании) и США. Она сравнивает ТОС с общественными советами, создание которых предусмотрено законом в целях выяснения мнения населения на территории конкретного публично-территориального образования, а также для его взаимодействия с местными властями. Общественные советы имеют собственные источники финансирования, но также могут получать субсидии из местных бюджетов<sup>7</sup>. Например, в округе Клакманнаншир Шотландии предусмотрено существование (в соответствии со схемой создания общественных советов) девяти общественных советов. Членом общественного совета может быть гражданин в возрасте не моложе 16 лет, обладающий активным избирательным правом и имеющий постоянное место жительства на данной территории. Заседания общественных советов являются открытыми, а протоколы и повестки заседаний должны быть доступными для общественности<sup>8</sup>. В США формой самоорганизации граждан являются районные ассоциации, которым могут передаваться определенные инвестиции для улучшения ситуации в конкретном микрорайоне<sup>9</sup>.

Интересные исследования в области форм участия населения в осуществлении местного самоуправления проведены А.А. Ларичевым. И одной из форм такого участия являются общественные советы в Канаде. Появление общественных советов как формы участия граждан в решении местных вопросов А.А. Ларичев связывает с процессом укрупнения муниципалитетов. В задачу советов входят взаимодействие с населением и подготовка рекомендаций общегородскому совету по принятию решений в отношении отдельных городских районов, а также регулирование нескольких делегированных городским советом вопросов, в основном связанных с благоустройством. Однако А.А. Ларичев отмечает, что данные советы в полном объеме не соответствуют российским ТОС, поскольку

---

<sup>7</sup> Чернова Э.Р. Институт территориального общественного самоуправления в России и за рубежом // Актуальные вопросы местного самоуправления в Российской Федерации : сборник научных статей по итогам I Всероссийской научно-практической конференции, посвященной Дню местного самоуправления. Стерлитамак, 2018. С. 179.

<sup>8</sup> Clackmannanshire Council. URL: <https://www.clacks.gov.uk/document/5583.pdf> (дата обращения: 31.08.2022).

<sup>9</sup> Панышева С.А. Опыт осуществления территориального общественного самоуправления в зарубежных странах // Там же. С. 2.

относятся формально к структуре муниципального совета г. Торонто и не могут осуществлять хозяйственную деятельность<sup>10</sup>.

Наиболее близкой к ТОС формой самоорганизации граждан в отдельных зарубежных государствах являются гражданские жюри — экспертные органы, создаваемые субъектами гражданского общества и представляющие собой консультационные коллегии, формируемые из граждан — непрофессиональных присяжных, уполномоченных рассмотреть какой-либо общественно важный вопрос<sup>11</sup>. Они досконально изучают тот или иной вопрос местной жизни и затем в течение трех-пяти дней по данному вопросу проводится дискуссия и выносятся «вердикт», представляющий собой соответствующие рекомендации для местных властей. В Великобритании гражданские жюри обычно формируются для рассмотрения вопросов, по которым у местных властей нет заранее определенного плана, а, наоборот, имеются сомнения относительно того, какие именно действия следует предпринять<sup>12</sup>.

Таким образом, можно сделать вывод, что общественные советы, гражданские жюри имеют некоторые сходства с российским институтом ТОС в части представления интересов населения на определенной территории и реализации функции по проведению общественных консультаций с органами местной власти. Но есть и существенные различия между этими формами гражданской самодеятельности в части реализации публичных прав. В таком контексте можно вести речь не только о публичных правах, но и совместно (с органами местного самоуправления) реализуемых полномочиях.

**Перспективы развития ТОС в России.** Обзор развития российского законодательства, регулирующего организацию и деятельность ТОС, свидетельствует о том, что концепция «ТОС как публичная власть» постепенно замещается концепцией «ТОС как участие граждан в осуществлении публичной власти»<sup>13</sup>.

Юридические характеристики ТОС, определенные современным законодательством России, таковы: 1) общественная природа ТОС; 2) территориальный характер объединения граждан; 3) наличие публичных прав и отсутствие публичных обязанностей или задач; 4) возможность суще-

<sup>10</sup> Ларичев А.А. Формы непосредственного осуществления населением местного самоуправления и участие граждан в его осуществлении: опыт Канады // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 5. С. 18.

<sup>11</sup> Руденко В. Консультативные общественные советы в системе делиберативной демократии // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 4 (61). С. 118.

<sup>12</sup> Черкасов А.И. Прямая и партисипационная демократия как средство вовлечения населения в процесс принятия решений на местном уровне // Труды Института государства и права РАН. 2018. Т. 3. № 2. С. 205.

<sup>13</sup> Филиппова Н.А. Территориальное общественное самоуправление: полномочия или гражданские инициативы? // Вестник СурГУ. 2015. № 1 (7). С. 97.

ствования ТОС в организационно-правовой форме «некоммерческая организация» и без регистрации юридического лица; 5) наличие возрастного ценза к участникам ТОС: участниками ТОС являются граждане России, достигшие 16-летнего возраста; 6) возможность выступать в качестве субъекта гражданско-правовых отношений; 7) определение форм осуществления ТОС (собрания, конференции граждан, органы ТОС); 8) подконтрольность органам местного самоуправления.

Совокупность юридических признаков ТОС в России свидетельствует об уникальности этого правового института. Он существенным образом отличается от рассмотренных форм территориального самоуправления и общественного участия в местном самоуправлении.

Развитие института ТОС в России продолжается, что отражается в планируемых изменениях российского законодательства о местном самоуправлении. В Государственную Думу РФ внесен законопроект № 40361-8 «Об общих принципах организации местного самоуправления в единой системе публичной власти» (далее по тексту — Законопроект), предусматривающий значительные изменения юридических характеристик территориального общественного самоуправления. Во-первых, законопроект предусматривает самоорганизацию граждан по месту их жительства на части территории муниципального образования, в то время как действующий Федеральный закон № 131-ФЗ предусматривает не только часть территории муниципального образования, но и межселенную территорию. Во-вторых, объем публичных прав ТОС и полномочий органов ТОС в Законопроекте значительно уже, чем в действующем Федеральном законе № 131-ФЗ. В-третьих, Законопроект усложняет процедуру проведения конференций граждан. В-четвертых, предполагается сокращение перечня полномочий органов ТОС.

Безусловно, к моменту принятия нового закона и вступления его в силу он будет заметно улучшен, однако вряд ли изменится его основополагающая идея: ТОС не является формой непосредственного осуществления местного самоуправления (это не форма прямой муниципальной демократии), но формой общественного влияния на осуществление местной власти и соучастия в реализации отдельных полномочий органов местного самоуправления. Эффективная реализация этой национальной модели ТОС, на наш взгляд, требует обеспечения следующих юридических характеристик ТОС в Законопроекте: 1) гарантий реализации публичных прав ТОС и полномочий их органов; 2) определения основных форм взаимодействия ТОС и органов местного самоуправления; 3) определения механизма соучастия ТОС в осуществлении отдельных полномочий органов местного самоуправления, в том числе 4) соучастия в разработке и реализации документов стратегического планирования, если объектом такого планиро-



вания выступают муниципальные образования либо развитие местного самоуправления в субъекте РФ.

Подводя итоги проведенного исследования, можно отметить, что институт ТОС является уникальным институтом публичного права России, одним из таких правовых институтов, которые характеризуют национальную идентичность российского права. ТОС существенным образом отличается как от территориального самоуправления в государствах континентальной Европы, так и от общественного участия в местном публичном управлении в Великобритании, Канаде и США. В России ТОС — институт перехода от местного государственного управления, включенного в единую систему государственной власти, к местному самоуправлению и разделению государственной власти и местного самоуправления, который оказался не только устойчивым, но и динамично развивающимся правовым институтом.

Сохранение и развитие ТОС возможно лишь при условии признания их формой российской партисипаторной демократии, то есть при условии легализации и развития практики соучастия ТОС в осуществлении полномочий органов местного самоуправления.

**Гордеева И.В.,**

аспирант кафедры государственного и муниципального права  
Сургутского государственного университета  
(г. Сургут)

#### **Литература**

1. В единстве сила и результат / приветствие А.О. Парфенчикова. Петрозаводск, 2021. 26 с.
2. Жадобина Н.Н. Участие граждан в осуществлении публичной власти / Н.Н. Жадобина, Е.В. Куприянова, Н.А. Филиппова. Сургут : Издательский центр СурГУ, 2019.
3. Куневич Г.Г. Территориальное общественное самоуправление в Беларуси / Г.Г. Куневич. Минск : Право и экономика, 2012.
4. Ларичев А.А. Формы непосредственного осуществления населением местного самоуправления и участие граждан в его осуществлении: опыт Канады / А.А. Ларичев // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 5.
5. Маркварт Э. Организация местного самоуправления в Германии и применимость немецкого опыта к российским реалиям / Э. Маркварт // Проблемный анализ и государственно-управленческое проектирование. 2021. Т. 4. № 2.
6. Марков П.Н. Система территориального общественного самоуправления в европейских странах / П.Н. Марков // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2013. № 4 (130).

7. Панышева С.А. Опыт осуществления территориального общественного самоуправления в зарубежных странах / С.А. Панышева, Е.И. Рябина // Вестник Нижегородского института управления. 2015. № 1 (34).
8. Руденко В. Консультативные общественные советы в системе делиберативной демократии / В. Руденко // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 4 (61).
9. Федотов С.А. Зарубежный опыт организации деятельности органов территориального общественного самоуправления / С.А. Федотов // Актуальные вопросы права, экономики и управления : материалы XIX Международной научно-практической конференции (г. Пенза, 5 мая 2019 г.) / ответственный редактор Г.Ю. Гуляев. Пенза : Наука и просвещение, 2019.
10. Филиппова Н.А. Инициативное бюджетирование как форма участия населения в осуществлении местного самоуправления: региональные стратегии / Н.А. Филиппова // Вестник Сургутского государственного университета. 2019. № 2 (24).
11. Филиппова Н.А. Территориальное общественное самоуправление: полномочия или гражданские инициативы? / Н.А. Филиппова // Вестник Сургутского государственного университета. 2015. № 1 (7).
12. Черкасов А.И. Прямая и партисипационная демократия как средство вовлечения населения в процесс принятия решений на местном уровне / А.И. Черкасов // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2018. Т. 13. № 2.
13. Чернова Э.Р. Институт территориального общественного самоуправления в России и за рубежом / Э.Р. Чернова // Актуальные вопросы местного самоуправления в Российской Федерации : материалы I Всероссийской научно-практической конференции, посвященной Дню местного самоуправления (г. Стерлитамак, 26–27 апреля 2018 г.) / ответственный редактор Р.М. Усманова. Стерлитамак : Башкирский государственный университет, 2018.
14. Pospisil P. Some of the theoretical basic of local self-government in the Czech Republic / P. Pospisil, M. Lebedzik // Law and Economics review. 2017. Vol. 8. Iss. 1.

## Конституционная цивилизация

В цивилизациографии выделяются две конкурирующие между собой теории: теория стадийного развития цивилизации и теория локальных цивилизаций. И в той и другой в качестве критериев выделения цивилизации обычно выступают духовная культура, религия, язык, экономика<sup>1</sup>. Сегодня решающее значение для разделения мира на цивилизации имеет правовая культура. Главным ее элементом выступает государственно-правовая культура. Фактически страны мира поделились на два блока. Одна группа придерживается конституционной культуры. Другая — остается во власти доконституционной государственно-правовой культуры.

Конституционная цивилизация основана на идее (ценности) господства общества граждан над государственным аппаратом (социократия). В конституционном праве говорят о суверенитете народа. В доконституционной цивилизации, открыто или скрыто, присутствует идея неспособности общества на самоуправление и необходимости опеки над ним со стороны государственного аппарата. Здесь господствует идеология этатизма. Эти две конфликтующие между собой идеологии отражают интересы конкурирующих между собой классов и социальных групп. Доконституционная идеология реализует интересы административного класса (государственных управленцев), который стремится к сохранению своего господства над обществом. На свою поддержку он мобилизует зависимую от него клиентистскую буржуазию и служилую интеллигенцию. Его может поддерживать нуждающаяся в опекуне масса. Конституционная идеология, как известно, была порождена буржуазией («третьим сословием»), которая, приобретя экономическую мощь в условиях капиталистического производства, стремится получить политическое господство над аппаратом государства. Она превращает административный класс в идеальную и послушную ему бюрократию. Союзниками буржуазии выступают гражданская интеллигенция и средний класс. Сегодня в развитых странах масса населения не выступает против капитализма и привыкла к конституционным отношениям. Все группы населения нанимают для защиты своих интересов публичных политиков, которые приняли конституционные нормы.

Каждая из конкурирующих между собой идеологий породила свой, особый набор институтов, отличающих одну цивилизацию от другой. Конституционная идеология создала институты демократии и республики, позволяющие активным группам общества объединяться в союзы и бороться

<sup>1</sup> Сычев Н.В. Формационная и цивилизационная теории (схемы) анализа исторического развития: единство и различия // Россия — Запад — Восток: новая формационно-цивилизационная конфигурация мира : коллективная монография. М. : АНО СПО «СОТИС», 2021. С. 26–32.

за реализацию своих интересов, за овладение органами государственной власти. Для этого они используют конституционные свободы (слова, объединений, собраний, выборов в органы власти). Активные группы общества формируют конкурирующие между собой партии, из руководства которых формируется верхушка государственных органов. В интересах общества граждан строится государственный аппарат. Он возглавляется избранными на определенный срок публичными политиками и разделяется на ветви (законодательную, исполнительную и судебную). Каждая из ветвей власти не позволяет другой злоупотреблять своими властными полномочиями. Доконституционная идеология порождает институт бессменного правителя (монархия), за которым стоит административный класс. Правитель, с помощью идеологического аппарата или церкви, навязывает массам идеи послушания, указывает цели, к которым следует стремиться. Современные правители создают имитацию демократии и республики. Они организуют управляемые выборы, формируют марионеточные законодательные, исполнительные и судебные органы власти. Производится разделение труда, но не разделение властей.

Другим важным ценностным критерием для разделения мира на две локальные цивилизации становится отношение к человеку. В конституционной цивилизации человек, его права и свободы рассматриваются как высшая ценность. Государство должно служить человеку. Коллективизм здесь понимается как способность эмансипированных индивидов объединяться для разрешения общих проблем. В доконституционной цивилизации высшей ценностью является государство — как объединение административного класса. В обществе распространяются стадные установки, которые подавляют индивида, не позволяют ему приобрести самостоятельность и чувство собственного достоинства. Коллективизм отождествляется со стадностью. Государственный патернализм здесь выдается за демократию.

Сегодня локальная конституционная цивилизация стремится стать общемировой (глобальной). Она уже не отождествляется с развитыми странами Запада, а охватывает страны Латинской Америки, развитые страны Азии и включает некоторые страны Африки. Доконституционная цивилизация вытесняется на периферию миросистемы. Конституционные нормы жизни отождествляются с модернизацией<sup>2</sup>. Конституционализацию мира следует рассматривать как один из современных глобальных мегатрендов, т.е. как крупномасштабный, долгосрочный процесс мирового развития, определяющий качественное содержание текущего этапа эволюции миросистемы.

Конституционная цивилизация, состоящая из наиболее развитых стран, опираясь на свою экономическую и военную мощь, навязывает все-

---

<sup>2</sup> См.: Медушевский А.Н. Конституционная модернизация России: стратегия, направления, методы // Закон. 2013. № 12. С. 41–52.

му миру отношения глобального конституционализма. Это означает, что идеология конституционализма проникает в международное право, закрепляющее демократические ценности и права человека. Нормы международного права определяют развитие государственного права стран догоняющей модернизации. Например, Устав ООН требует от всех правительств уважать права человека (ст. 1).

Наступление конституционной цивилизации на доконституционную основано на глобализации и распространении капитализма по всему миру. Возникает единая мировая экономика с единой финансовой системой, с разделением труда между странами и континентами. Все национальные экономики зависят друг от друга. Формируются общепланетарное информационное пространство, наука, искусство и единый миропорядок. Общим языком конституционной цивилизации является английский язык. Угроза господству административного класса в доконституционном мире идет не изнутри страны, а извне.

Конституционная цивилизация сильна тем, что предоставляет свободу для развития человека и общества. Это является генератором развития человеческого капитала. Талантливые люди «ногами голосуют» против доконституционной культуры этатизма и перемещаются в страны конституционного мира.

Страны доконституционной системы вынуждены имитировать принятие конституционных норм жизни. Их правители (правящие группы) октроируют конституционные акты и провозглашают в них республику и демократию, декларируют признание человека высшей ценностью. Эти конституционные акты носят формальный характер, т.е. их нормы не реализуются на деле. В основном это связано с отсутствием в стране общества граждан и силой административного класса, который не собирается лишаться своего господствующего положения.

Страны доконституционной цивилизации перешли в оборону. Они стремятся к самоизоляции, используя для этого лозунги суверенитета государства и конституционной идентичности. Права человека объявляются оружием, направленным на подрыв национальной культуры страны. Слабость стран доконституционной цивилизации заключается в том, что они не могут объединиться. У них нет даже единого языка. Многие из них являются сырьедобывающими, и они конкурируют между собой на мировых рынках.

Очевидно, что конституционализация мира затянется на многие десятилетия. Переход от одной цивилизации к другой не происходит быстро. Доконституционная цивилизация исчезнет не с помощью оружия, а под воздействием мягкой силы, требований прогресса и модернизации. Например, для того чтобы выжить в глобальном мире, Китай вынужден был пойти на конституционализацию своей экономики.

Дорога по пути конституционализации мира будет нелегкой, с возвратом. Например, после распада СССР правящая группа России провозгласила курс на вхождение страны в конституционную цивилизацию. Был принят основной закон (конституция), закрепляющий идеи конституционализма. Но в стране так и не возникло общество граждан. Конституционные нормы не получили социальной опоры и остались пустыми декларациями. Поэтому правящая группа без труда изменила вектор развития России и взяла курс на восстановление принципов жизни доконституционного общества. Нетрудно предвидеть, что эта политика приведет страну к кризису, после которого она вынуждена будет вернуться на путь конституционализации своей культуры.

Применение метода экстраполяции позволяет предположить, что в конце XXI в. может произойти окончательная победа конституционной цивилизации над доконституционной и человечество придет к концу истории конституционализации мира. Но общество развивается на основе единства и борьбы противоположностей. Основной конфликт между конституционной и доконституционной цивилизациями сменится конфликтом внутри самой конституционной цивилизации, между тенденциями к социализации и индивидуализации отношений в обществе (конфликт между социал-демократией и либерализмом).

Переход от доконституционного мира к конституционному через столкновение цивилизаций изучается наукой конституционализации мира<sup>3</sup>.

Итак, конституционализация мира связана с возникновением конституционной цивилизации, которая принуждает весь мир идти по этому пути.

**Денисов С.А.,**  
доцент кафедры прав человека юридического факультета  
Гуманитарного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Екатеринбург)

#### **Литература**

1. Денисов С.А. Общая теория конституционализации мира как направление научного исследования / С.А. Денисов // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 8.
2. Медушевский А.Н. Конституционная модернизация России: стратегия, направления, методы / А.Н. Медушевский // Закон. 2013. № 12.
3. Россия — Запад — Восток: новая формационно-цивилизационная конфигурация мира : коллективная монография / Н.В. Сычев [и др.] ; под научной редакцией И.М. Братищева. Москва : Сотис, 2021.

---

<sup>3</sup> Денисов С.А. Общая теория конституционализации мира как направление научного исследования // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 8. С. 19–27.

## Конституционализация статуса религиозных организаций в единой системе публичной власти

Современная конституционная юриспруденция рассматривает общественную власть как составную часть публичной власти<sup>1</sup>. Одним из первых ученых такую идею высказал С.А. Авакьян: демократический характер государственности требует расширения форм самоорганизации граждан, а институты гражданского общества становятся компонентом публичной власти<sup>2</sup>. Религиозные организации представляют собой важнейший элемент гражданского общества, а конституционный принцип светского государства обеспечивает их автономию от государства. Вместе с тем конституционная реформа 2020 г. вывела на высший (конституционный) уровень правового регулирования положение о единстве системы публичной власти. Поэтому требуется научное осмысление статуса религиозных объединений в контексте модернизации основного закона Российской Федерации во взаимосвязи с общим вектором реформы 2020 г. в сторону построения единой вертикали публичной власти в Российской Федерации.

В новых условиях постсоциалистического развития России (после принятия Конституции РФ 1993 г.) конституционализация религиозных объединений проходила под знаменем усиления их самостоятельности. Нормативно-законодательная конституционализация посредством принятия закона о свободе совести и религиозных объединениях<sup>3</sup> закрепила минимальные требования к содержанию устава религиозной организации, без указания специальных требований к ее конкретной структуре и системе коллегиальных руководящих органов, что повлекло за собой появление у ряда религиозных организаций нескольких уставов — небольшого по объему «гражданского устава»<sup>4</sup>, представляемого в Министерство юстиции РФ, и «реального», «фактического» устава<sup>5</sup>, который действительно

<sup>1</sup> Осетров С.А. Российская модель разделения власти: конституционное поправление // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 6. С. 12–13.

<sup>2</sup> Современные проблемы организации публичной власти / отв. ред. С.А. Авакьян. М. : Юстицинформ, 2014. С. 59.

<sup>3</sup> О свободе совести и религиозных объединениях : Федеральный закон от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ // Российская газета. 1997. 1 октября.

<sup>4</sup> Гражданский устав Русской Православной Церкви : принят Священным Синодом Русской Православной Церкви 31 января 1991 г. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=9049#wDSV3LTg3pW1cMRI> (дата обращения: 21.10.2022).

<sup>5</sup> См., напр.: Устав Русской Православной Церкви : принят на Архиерейском Соборе Русской Православной Церкви 2000 г. URL: <http://www.patriarchia.ru/db/document/133114/> (дата обращения: 21.10.2022).

и подробно регулирует деятельность религиозной общины. Анализ судебно-интерпретационной конституционализации принципа светского государства позволяет отметить два основных вектора развития регулирования статуса религиозных организаций<sup>6</sup>: во-первых, признание автономии религиозного объединения от государства, во-вторых, установление правовой дифференциации религиозных объединений в зависимости от их организационно-правовых форм<sup>7</sup>.

Конституционная реформа — 2020, посвященная в большей своей части не религии, а вопросам организации публичной власти, затрагивает положение религиозных объединений в значительно большей степени, чем представляется на первый взгляд. Во-первых, конституционные новации, касающиеся укрепления суверенитета российской государственности (установление дополнительных требований к лицам, замещающим государственные должности, запрет отчуждения территории Российской Федерации и др.), «усиливают» общие нормы гл. 1 Конституции РФ о государственном суверенитете, позволяют интерпретировать нормы о суверенитете в сторону усиления государственного контроля деятельности иностранных субъектов (включая религиозные объединения) на территории Российской Федерации. Во-вторых, получивший признание в конституционно-правовой науке тезис об общественной власти как части публичной власти предопределяет государственную интервенцию в определение статуса институтов гражданского общества посредством интенсивного правового регулирования. То есть конституционные поправки 2020 г. концептуально предопределяют изменение вектора отраслевого законодательного регулирования в сфере государственно-конфессиональных отношений в сторону создания единой вертикали публичной власти во главе с Президентом РФ.

Вторжение государственного правового регулирования в сферу духовную выступает общим трендом развития государственно-конфессиональных отношений. Так, на постсоветском пространстве прослеживается тенденция к усилению роли государства в религиозной сфере. Например, в Республике Таджикистан с 2022 г. вводится ограничение на «профессию»

---

<sup>6</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 11 июля 2002 г. № 209-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Михайловой Марии Борисовны и Рывкина Кириллы Альбертовича на нарушение их конституционных прав пунктом 2 статьи 15 Федерального закона “О свободе совести и религиозных объединениях”». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=15329#07135434791746045> (дата обращения: 21.10.2022).

<sup>7</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 25 января 2012 г. № 115-О-О «По жалобе Местной религиозной организации Евангельских христиан-баптистов города Мытищи “Библейская миссия” на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 3 статьи 8 Федерального закона “О свободе совести и о религиозных объединениях”». URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70040368/> (дата обращения: 21.10.2022).



священнослужителя для лиц, которые совершили или совершали тяжкие преступления<sup>8</sup>. Латвийский парламент в законодательном порядке устанавливает автокефальный статус Латвийской православной церкви<sup>9</sup>. Возможность подобного вмешательства во внутренние дела религиозной конфессии обусловлено значительно широким правом усмотрения национальных государств в трактовке конституционного принципа светскости государства. В научной литературе в качестве минимального обязательного требования, предъявляемого к светскому режиму, называют свободу вероисповедания и недопустимость дискриминации по признаку отношения к религии<sup>10</sup>. Таким образом, ограничение автономии религиозного объединения или государственный статус той или иной религиозной организации может рассматриваться допустимым с точки зрения соответствующей модели светского государства.

В настоящее время закон о Государственном Совете РФ<sup>11</sup> не включил в единую систему органов публичной власти органы общественной власти, указав лишь на органы федеральной и региональной государственной власти и на органы местного самоуправления, координацию которых осуществляет глава государства. Вместе с тем общие конституционные положения о единстве системы публичной власти в контексте концепции триединой публичной власти определяют вектор конституционализации статуса религиозных организаций в сторону усиления влияния государства на российские конфессии. Конституционной реформой 2020 г. существенно преобразован статус Президента РФ. Согласно новым положениям претерпели расширение конституционные функции президентской власти: Президент РФ обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов публичной власти, поддерживает гражданский мир и согласие в стране. Расширительное толкование конституционных функций главы государства в период становления современной российской государственности 1990-х годов посредством их судебной интерпретации уже позволило Конституционному Суду РФ интерпретировать принцип разделения властей в сторону признания доктрины имплицитных полно-

<sup>8</sup> О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Таджикистан «О свободе совести и религиозных объединениях»: Закон Республики Таджикистан от 19 июля 2022 г. № 1913 // Информационный правовой интернет-портал Республики Таджикистан. URL: [http://portali-huquqi.tj/publicadliya/view\\_qonunhovview.php?show-detail=&asosi\\_id=26336](http://portali-huquqi.tj/publicadliya/view_qonunhovview.php?show-detail=&asosi_id=26336) (дата обращения: 17.10.2022).

<sup>9</sup> Поправки к Закону о Латвийской Православной Церкви: Закон Латвии от 8 сентября 2022 г. // Официальный сайт Сейма Латвии. URL: <https://titania.saeima.lv/LIVS13/saeimalivs13.nsf/0/2D37A690857EF146C22588B8001F8270?OpenDocument> (дата обращения: 17.10.2022).

<sup>10</sup> Мещерякова А.Ф. Светское государство в современной России: проблемы и перспективы развития. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 48.

<sup>11</sup> О Государственном Совете Российской Федерации: Федеральный закон от 8 декабря 2020 г. № 394-ФЗ // Российская газета. 2020. 11 декабря.

мочий главы государства. Толкование новых президентских функций позволяет выявлять новые имплицитные полномочия в отношении религиозных объединений. Так, поддержание гражданского мира и согласия в стране может быть оформлено как обязанность Президента РФ минимизировать конфликты между религиозными организациями и светскими учреждениями, в том числе посредством создания специального государственного органа по делам религии при главе государства.

**Дробот С.Е.,**  
старший преподаватель кафедры теории и истории  
государства и права, конституционного права  
Новосибирского государственного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Новосибирск)

#### **Литература**

1. Мещерякова А.Ф. Светское государство в современной России: проблемы и перспективы развития / А.Ф. Мещерякова. Москва : Юрлитинформ, 2013.
2. Осетров С.А. Российская модель разделения власти: конституционное поправление / С.А. Осетров // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 6.
3. Современные проблемы организации публичной власти / С.А. Авакьян [и др.] ; руководитель авторского коллектива и редактор С.А. Авакьян. Москва : Юстицинформ, 2014.

## Цифровые гарантии местного самоуправления

Согласно Стратегии пространственного развития РФ (Стратегия-2025) развитие крупных и крупнейших городских агломераций должно осуществляться в рамках цифрового проекта «Умный город». Однако, несмотря на то что цифровой проект «Умный город» является самостоятельным блоком национального законодательства в различных сферах, до сих пор отсутствует его универсальная правовая дефиниция. Отсутствие дефиниции «умный город» позволяет использовать данное понятие в разных значениях, что приводит к размыванию сути самой концепции и делает удобным этот проект для города в ущерб интересам населения.

В зарубежной литературе «Умный город» именуется по-разному в зависимости от поставленных перед ним задач. Если акцент делается на технологическом оснащении инфраструктуры города, то это «безопасный город», «креативный город», «пригодный для жизни город», «инновационный город», «приемлемый город». Если же генеральной задачей является участие населения, солидарность граждан в решении вопросов своей территории, то тогда — это «связанный город», «знакомый город», «социальный город», «открытый город», «демократический город», «справедливый город», «ответственный город» и др. В существующей полифонии чаще всего данный проект используется в контексте цифровой городской трансформации. Для зарубежных исследователей «Умный город» — это цифровой город, в котором создается цифровая инфраструктура, развиваются социальные сети, существует удобная навигация<sup>1</sup>. Для России «Умный город» — это прежде всего город, использующий цифровые инструменты для повышения уровня жизни, качества услуг и эффективного управления при обязательном удовлетворении потребностей настоящего и будущих поколений во всех актуальных аспектах жизни<sup>2</sup>. Вместе с тем в законодательстве отсутствуют нормы, устанавливающие стандарты, демонстрирующие удовлетворенность имеющихся потребностей, выражающих интересы населения.

В российском законодательстве категория «интересы населения» в различных словосочетаниях и применительно к различным сферам встречается довольно-таки часто. Так, например, согласно Концепции приграничного сотрудничества в РФ развитие партнерских связей в хозяйственных,

<sup>1</sup> Haleboua Germaine R. The digital city: media and the social production of place. 2019. URL: <https://browse.nypl.org>

<sup>2</sup> Приказ Минстроя России от 25 декабря 2020 г. № 866/пр «Об утверждении Концепции проекта цифровизации городского хозяйства “Умный город”» // Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации. 2021. № 1–2 (далее — Приказ 866).

транспортных, культурных, административных, гуманитарных и иных отношениях должно осуществляться не только в интересах всего населения Российской Федерации, но и с учетом интересов населения приграничной территории, а также интересов населения приграничных территорий сопредельных государств, что, как отмечается в документе, будет способствовать комплексному развитию муниципальных образований приграничных субъектов РФ, повышению благосостояния населения приграничной территории Российской Федерации (РФ), созданию местных точек роста<sup>3</sup>. Одним из принципов пространственного развития РФ также является учет интересов и мнения населения<sup>4</sup>. Размещение в муниципальных образованиях объектов регионального или местного значения, которые могут оказать негативное воздействие на окружающую среду, осуществляется в целях соблюдения интересов населения<sup>5</sup>. Интересы населения должны учитываться в области экологической экспертизы<sup>6</sup>, в финансовой сфере при проведении денежной реформы<sup>7</sup>, в области охраны здоровья человека<sup>8</sup>.

В интересах населения вводится электронное взаимодействие граждан и организаций<sup>9</sup> и др.

Правовая дефиниция «интересы населения» отсутствует, но в практике сложилось понимание интересов как жизненных потребностей, имеющих важное значение для людей. Однако единства в этом вопросе пока не достигнуто. Вместе с тем в Российской Федерации, где исторически на протяжении десятилетий большинство людей не имело возможности уча-

<sup>3</sup> Распоряжение Правительства РФ от 7 октября 2020 г. № 2577-р «Об утверждении Концепции приграничного сотрудничества в Российской Федерации». Разделы I и III // СЗ РФ. 2020. № 42 (часть III). Ст. 6650.

<sup>4</sup> Распоряжение Правительства РФ от 13 февраля 2019 г. № 207-р (ред. от 31.08.2019) «Об утверждении Стратегии пространственного развития Российской Федерации на период до 2025 года». Раздел V // СЗ РФ. 2019. № 7 (часть II). Ст. 702.

<sup>5</sup> Часть 3 ст. 16, ч. 3 ст. 25 Градостроительного кодекса Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (ред. от 31.07.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.08.2020) // Российская газета. 2004. 30 декабря.

<sup>6</sup> Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об экологической экспертизе» (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.08.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Указ Президента РФ от 4 августа 1997 г. № 822 (ред. от 03.12.2001) «Об изменении нарицательной стоимости российских денежных знаков и масштаба цен» // СЗ РФ. 1997. № 32. Ст. 3752.

<sup>8</sup> Федеральный закон от 30 марта 1995 г. № 38-ФЗ (ред. от 23.05.2016) «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» // Российская газета. 1995. 12 апреля.

<sup>9</sup> Пункт 1 Указа Президента Российской Федерации от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (утв. федеральный проект «Цифровое государственное управление»; Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 313 (ред. от 19.10.2020) «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Информационное общество»» (раздел 1 «Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года») : утв. Правительством РФ 29 сентября 2018 г. // СПС «КонсультантПлюс».

ствовать в управлении государством и конкретно своей территорией проживания, до сих пор так и не сформировались муниципальные традиции. Это, в свою очередь, затрудняет развитие гражданской инициативы, а в условиях начавшейся цифровизации всех общественных сфер ставит под сомнение и результативность, и необходимость цифрового проекта «Умный город». Представляется, что в ситуации, когда многие нововведения инициируются сверху, а не самим населением, они не интересны ему. Российское государство преобразуется, но потенциал и вектор преобразований не связаны в достаточной степени с народным потенциалом. Постоянные попытки создать в общественном мнении «фантомное» народовластие превращают конституционную сущность местного самоуправления в фикцию «участие»<sup>10</sup>.

В проекте «Умный город» к заинтересованным сторонам в первую очередь относятся жители муниципального образования, представители городских сообществ, общественные объединения, активисты, представители малого и среднего предпринимательства и крупного бизнеса, эксперты<sup>11</sup>, а уже потом — представители городских властей, которым, таким образом, отводится роль модераторов данного проекта.

В этой связи ключевой задачей, которую должен решать цифровой проект, является учет интересов населения. При этом умные города, в которых технологии используются для разрешения каждой проблемы, это футуристические городские утопии. Стоит согласиться с Б. Грином, сомневающимся в том, что внедряемые приложения, алгоритмы и искусственный интеллект уменьшат перегруженность, восстановят демократию, предотвратят преступность и улучшат общественные услуги<sup>12</sup>.

Конечными бенефициарами любых цифровых нововведений являются граждане, поэтому роль местной власти должна смещаться от «выполнения дел» к обеспечению участия в гражданских инновациях. В соответствии с методическими рекомендациями Минстроя России развитие городского управления осуществляется путем создания цифровой платформы вовлечения граждан в решение вопросов городского развития «Активный горожанин» и обеспечения сервиса, позволяющего участвовать городским жителям в рейтинговом голосовании по реализации мероприятий в сфере городского хозяйства<sup>13</sup>. Правовой анализ программы «Активный горожанин» цифрового проекта «Умный город» позволил выделить

<sup>10</sup> Тимофеев Н.С. К возрождению суверенитета и народовластия (иерархический характер упорядоченного народовластия) // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 7. С. 28–33.

<sup>11</sup> Приказ Минстроя 866.

<sup>12</sup> Green Ben. The smart enough city: putting technology in its place to reclaim our urban future. Cambridge Massachusetts : MIT Press, 2020. 223 p. URL: <https://browse.nypl.org>; NYPL Catalog

<sup>13</sup> Приказ Минстроя 866.

следующие проблемы. Во-первых, отсутствует опция обязательного учета полученного мнения, не закреплены гарантии правдивости этого мнения. Во-вторых, отсутствуют процедуры взаимодействия с муниципальной властью, не предусмотрено создание диалоговых платформ самими жителями, с помощью которых они могут заявлять о своих интересах. В настоящее время население участвует в голосовании только по вопросам, исходящим от органов власти, от города. Существующий вариант рейтингового голосования является безальтернативным, так как цифровая платформа не предусматривает возможность предложить свои решения. Именно поэтому диджитал-инструмент «Активный горожанин» — это шаблон, который может применяться одинаково в любом муниципальном образовании, потому что не учитывает интересы населения, традиции, носит условный характер.

Интересным представляется французский опыт вовлечения населения в местную жизнь с помощью использования диджитал-технологий. Так, например, в Париже муниципальные органы внедрили современный инструмент коммуникации публичной власти и гражданского общества, позволяющий вовлекать в жизнь своего района, округа или всего Парижа максимальное количество инициативных людей. Любой желающий может создать свой собственный проект в соответствии с интересами (сферой общественной жизни) или (и) территориальной доступностью либо подключиться к уже существующему проекту на специальной платформе, созданной муниципалитетом на официальном сайте города<sup>14</sup>. С 2014 года было реализовано более 2500 проектов парижан: спортивные курсы, городское сельское хозяйство на крышах домов, в садах или школах, зеленый плот на канале Сен-Мартен, произведения искусства, которые украшают улицы, уплотнение мусорных баков, багаж солидарности, гигиенические наборы для нуждающихся и др.

В настоящее время гражданское участие в Париже осуществляется в рамках постоянно действующих 65 000 ассоциаций, миссии которых формирует само население. Среди них — «Соседские советы», «Гражданские советы», «Ночной совет», «Парижский музыкальный совет», «Парижская комиссия по публичным дебатам», «Совет будущих поколений», «Парижский совет европейцев», «Парижский молодежный совет» и др.<sup>15</sup>.

Количество вовлекаемых граждан является своеобразным показателем дальнейшего направления работы муниципалитетов, финансируема-

---

<sup>14</sup> Предложить, выбрать, действовать. URL: <https://www.paris.fr/dossiers/proposer-choisir-agir-3>; C'est parti pour le budget participatif 2021 — Ville de Paris. URL: <https://www.paris.fr/pages/budges-participatif-2021-comment-ca-marshe-16525> (дата обращения: 15.02.2022).

<sup>15</sup> Toutes les instances représentatives de la Ville Mise à jour le 05/07/2019. URL: <https://www.paris.fr/pages/devenir-un-acteur-de-la-participation-3934> (дата обращения: 02.02.2022).

ния и жизнеспособности того или иного проекта. Многообразие возможностей личностного участия в жизни города позволяет каждому выразить свое мнение, каждому принять участие в обсуждении муниципальной политики и повлиять на ее содержание, каждому стать реальным носителем власти. Предусмотренная законодательством возможность каждого человека транслировать свои взгляды по тому или иному вопросу, когда все стороны могут обмениваться мнениями, является показателем эффективности гражданского участия и сформированных партнерских отношений. Для этого в законодательстве должны быть предусмотрены четкие процедуры для диалога, в котором заинтересованы и население, и органы власти.

Любые действия должны приводить к результату, а для населения — к осязаемому положительному результату, мотивирующему на личностное участие в жизни своего муниципального образования. Вместе с тем предусмотренные законодательством традиционные формы непосредственного участия населения по решению вопросов местной жизни, так же как и рейтинговое голосование «активный горожанин», носят рекомендательный характер (исключением является местный референдум), что усиливает эффект фиктивного участия. Члены местных сообществ слабо вовлечены в решение самоуправленческих дел. Отсутствует мотивация, слабо проявляется личностное участие, можно говорить о том, что население еще не испытывает потребности в участии<sup>16</sup>. Вряд ли в таких условиях внедрение цифрового проекта будет успешным.

Вместе с тем учет интересов населения является сегодня конституционной гарантией прав на местное самоуправление, обеспечивает его реальность, способствует личностному участию каждого жителя. В качестве гарантий учета интересов населения могут выступать традиционные формы непосредственного участия населения, а также цифровая платформа рейтингового голосования «Активный горожанин». В условиях отсутствия закрепленных гарантий учета мнения населения в принятии решений цифровое рейтинговое голосование на платформе «Активный горожанин» должно использоваться исключительно в качестве рекомендаций, дополняющих существующие формы непосредственного участия населения в решении вопросов муниципального образования.

Восполнить пробел в диджитал-инструментах (с помощью которых выявляются реальные потребности населения, предусматривается их реальное участие в жизни муниципального образования) возможно путем включения в законодательство о местном самоуправлении цифровых процедур для диалога населения и органов власти, дополняющих существующие

<sup>16</sup> Заиграева О.В. Местное самоуправление в системе публичной власти // Муромцевские чтения: междисциплинарность права и законодательства: стратегии современной организации и перспективы развития : сборник статей XX Международной научной конференции. 2020. С. 107–114.

традиционные непосредственные формы участия. При этом цифровые технологии могли бы стать частью этой цепочки, например: «инициирование вопроса — цифровое голосование (с возможностью предложить свой вариант) — проведение процедуры по принятию решению — подведение итогов (выработка рекомендаций) — принятие документа, в котором обязательно учитываются подведенные итоги».

Нецелесообразно отрицать цифровые проекты, IT-технологии умного города могут стать связующим звеном в диалоге между публичными органами и населением, социальными группами, общественными организациями. Для этого можно использовать правовую модель «партнерства», подразумевающую деятельное участие каждого жителя, закрепленную в праве возможность оказывать влияние, влиять на решение, предлагать собственные варианты этого решения. С одной стороны, вектор участия сместится в сторону реального учета интересов населения, с другой — повысится доверие к органам власти. Таким образом, цифровизация местного самоуправления должна быть ориентирована в первую очередь на человека, а не только на технологическое оснащение цифровой инфраструктуры. Перефразируя известное изречение, можно сказать о том, что секрет перемен состоит в том, чтобы сосредоточиться не столько на создании нового и борьбе со старым, сколько на поиске баланса старого и нового. Дальнейшее исследование заявленной проблемы может быть связано с закреплением и определением критериев партнерской модели в цифровых проектах муниципального образования.

**Заиграева О.В.,**

доцент кафедры конституционного и международного права  
Российского государственного гуманитарного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Заиграева О.В. Местное самоуправление в системе публичной власти / О.В. Заиграева // Муромцевские чтения: междисциплинарность права и законодательства: стратегии современной организации и перспективы развития : материалы XX Международной научной конференции (г. Москва, 1 ноября 2020 г.) / под редакцией Н.И. Архиповой С.В. Тимофеева, Е.Ю. Князевой. Москва : Российский государственный гуманитарный университет, 2020.
2. Тимофеев Н.С. К возрождению суверенитета и народовластия (иерархический характер упорядоченного народовластия) / Н.С. Тимофеев // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 7.
3. Green B. The smart enough city: putting technology in its place to reclaim our urban future / B. Green. Cambridge Massachusetts : MIT Press, 2020.
4. Halegoua G.R. The digital city: media and the social production of place / G.R. Halegoua. NYU Press, 2020.



## К характеристике сильного государства

На фоне геополитических кризисов и проблем, чему в значительной мере способствовал Covid-2019, в условиях нагнетания политической конфронтации и беспрецедентной международной изоляции России в связи с событиями в Украине идея сильного, жизнеспособного государства рассматривается как определяющий фактор общественного развития<sup>1</sup>.

Обладая мощным властным потенциалом и широкими возможностями, сильное государство должно гарантировать высокий уровень социальной защищенности всех членов общества и собственное существование в качестве независимого субъекта на международной арене.

Наряду с материальными и политическими критериями «сила» государства измеряется его способностью духовно объединить граждан и мобилизовать ресурсы гражданского общества<sup>2</sup>.

Построение демократического правового государства провозглашено в ныне действующей Конституции Российской Федерации 1993 г. Однако на протяжении длительного периода времени приходилось констатировать низкий показатель доверия россиян к власти<sup>3</sup>. Так, по данным Левада-центра, в 2019 г. 72% россиян (максимальное значение с ноября 2007 г.) считали, что интересы власти и общества не совпадают<sup>4</sup>. Напротив, текущий год характеризуется значительным ростом доверия основным политическим институтам: по сравнению с 2021-м в 2022 г. доверие Президенту Российской Федерации возросло с 53 до 80%, Правительству Российской Федерации — с 33 до 55%, Государственной Думе и Совету Федерации Федерального Собрания Российской Федерации — с 25% до более чем 40%<sup>5</sup>.

По большей части это не оценка результативности выбранного социально-политического курса, а кредит доверия, являющийся эмоциональным откликом на происходящие в мировом масштабе события. Но тем ответственнее должны действовать политические институты.

По справедливому замечанию Н.В. Витрука, конституционно-правовая политика может быть реализуемой и эффективной лишь при условии усиления ее научной основы<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> См.: Власенко Н.А. Современное российское государство : очерки. М. : Норма, 2022. 152 с.; Керимов А.Д., Куксин И.Н. Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса : монография. М. : Норма : ИНФРА-М, 2020. 96 с.

<sup>2</sup> Керимов А.Д., Куксин И.Н. Указ. соч. С. 73–81.

<sup>3</sup> См.: АНО «Левада-Центр»: [сайт]. URL: <https://www.levada.ru> (дата обращения: 20.10.2020).

<sup>4</sup> Мухаметшина Е. Почти три четверти россиян не доверяют власти // Ведомости. 2019. 28 ноября. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/articles/2019/11/27/817329-tri-chetverti-rossiyan> (дата обращения: 20.10.2020).

<sup>5</sup> Доверие общественным институтам // АНО «Левада-центр» : [сайт]. 20.09.2022. URL: <https://www.levada.ru/2022/09/20/doverie-obshhestvennym-institutam-2/> (дата обращения: 20.10.2022).

<sup>6</sup> Витрук Н.В. Право, демократия и личность в конституционном измерении: (история, доктрина и практика). Избранные труды (1991–2012 гг.). М. : Норма, 2020. С. 255.

В сложившихся условиях важное значение приобретает поиск юридической наукой и практикой новых форм и методов обеспечения оперативного и эффективного взаимодействия органов государственной власти (особенно исполнительной власти) и субъекта Федерации и органов местного самоуправления<sup>7</sup>.

Поправками к Конституции Российской Федерации установлено прямое участие органов государственной власти в формировании органов и назначении должностных лиц местного самоуправления.

Налицо наличие тенденций к усилению централизации публичной власти<sup>8</sup>. Но так ли это плохо?

По сути, нормами действующей Конституции созданы предпосылки для наделения главы исполнительно-распорядительного органа местного самоуправления одновременно статусом представителя государства.

Многие исследователи сравнивают современные субъекты местного самоуправления (муниципальные единицы) и местные субъекты государственной власти (местные советы) советского периода<sup>9</sup>, обращаются к принципу демократического централизма, позволяющему избегать противостояний на всех уровнях государственного управления, при приоритетной роли представительного учреждения, наделенного исключительными нормотворческими полномочиями и принимающего непосредственное участие в формировании исполнительного органа<sup>10</sup>.

В отличие от международной практики (Берлин, Мюнхен, Вена и другие города) Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не допускает создание органов власти, обладающих двойным статусом — статусом органов государственной власти и одновременно статусом органов местного самоуправления<sup>11</sup>.

С учетом того что муниципальные органы на местном уровне должны обеспечивать общегосударственную политику, выступая децентрализованными представителями государства на местном уровне<sup>12</sup>, данное решение нам видится вполне обоснованным.

---

<sup>7</sup> См.: Невинский В.В. Избранные труды. М. : Норма, 2020. С. 498.

<sup>8</sup> Местное самоуправление в единой системе публичной власти. Вектор и последствия конституционной реформы в Российской Федерации : монография / под общ. ред. Л.Т. Чихладзе, А.А. Ларичева, Е.Н. Хазова. М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2020. С. 66.

<sup>9</sup> См.: Дементьев А.Н. Территориальная организация местного самоуправления в Российской Федерации (1990–2018 годы). М. : Норма, 2021. 360 с.

<sup>10</sup> Konysheva E.G. The mechanism for ensuring a balanced model of local self-government as a necessary condition for municipal development // RUDN Conference on Legal Theory, Methodology and Regulatory Practice (RUDN LTMRP Conference 2021). SHS Web Conf. 2021. Vol. 118. Article number 03021. DOI: 10.1051/shsconf/202111803021. URL: [https://www.shs-conferences.org/articles/shsconf/abs/2021/29/shsconf\\_rudnltrmp2021\\_03021/shsconf\\_rudnltrmp2021\\_03021.html](https://www.shs-conferences.org/articles/shsconf/abs/2021/29/shsconf_rudnltrmp2021_03021/shsconf_rudnltrmp2021_03021.html) (дата обращения: 20.10.2022).

<sup>11</sup> Дементьев А.Н. Указ. соч. С. 244–245.

<sup>12</sup> Чихладзе Л.Т. Модели взаимоотношений государственной власти и местного самоуправления (муниципальной власти) // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2012. № 3. С. 65–74.

Возобладание государственной теории местного самоуправления на современном этапе российской государственности — закономерный процесс, чему способствовали различные факторы исторического, социального и политического плана<sup>13</sup>.

Пожалуй, впервые конституционные новеллы направлены на совершенствование механизма публичной власти за счет обращения к истокам самобытности и самоидентификации России<sup>14</sup> в противовес некогда популярному, но, как оказалось, далеко не универсальному либерализму<sup>15</sup>.

Тренд на самобытность не исключает принцип субсидиарности, положенный в основу оптимизации разграничения предметов ведения и полномочий между центром и регионами в федеративных государствах.

Как отмечают Т.Я. Хабриева и А.А. Клишас, использование данного принципа в конституционном регулировании служит достижению Российской Федерацией и ее субъектами общих целей, максимально раскрывает потенциал Федерации и ее составных частей, стимулирует субъекты Федерации к развитию и укреплению региональных связей внутри государства, способствует выработке согласованной государственной политики<sup>16</sup>.

Новыми векторами государственной политики развития субъектов Российской Федерации, направленной на создание реального федерализма и развитие института федеральных территорий, не входящих в субъекты Федерации, могли бы стать студенческие городки, научные округа, военные объекты и базы и т.д.<sup>17</sup>.

По мнению Б. Матье, кризис, с которым столкнулись западноевропейские модели демократии, вызван отсутствием обусловленности важных решений политической власти волей народа, так как власть лишена политической логики и принадлежит политическим, экономическим и финансовым «олигархам», то есть нелегитимна<sup>18</sup>.

Как полагают авторы монографии «Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса», требуется система мер, способствующих перманентному и интенсивному привлечению во властные структуры государства наиболее достойных представителей внеэлитных слоев, что, кстати, было реализуемо в условиях советской системы государственного управления<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> Эбзеев Б.С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности : монография. М. : Норма, 2007. С. 163.

<sup>14</sup> Хабриева Т.Я., Клишас А.А. Тематический комментарий к Закону Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ. М. : Норма, 2021. С. 18.

<sup>15</sup> Матье Б. Право против демократии? : монография / пер. с фр. Я.И. Лебедевой ; под ред. А.И. Ковлера. М. : Норма : ИНФРА-М, 2021. С. 165.

<sup>16</sup> Хабриева Т.Я., Клишас А.А. Указ. соч. С. 65–66.

<sup>17</sup> См.: Власенко Н.А. Указ. соч. С. 133.

<sup>18</sup> Матье Б. Указ. соч. С. 95.

<sup>19</sup> Керимов А.Д., Куксин И.Н. Указ. соч. С. 92–93.

Важными направлениями взаимодействия органов местного самоуправления с институтами гражданского общества являются участие структур гражданского общества в формировании органов местного самоуправления, контроль за деятельностью органов местного самоуправления, совместное решение общих задач и др.<sup>20</sup> (здесь также может быть востребован отечественный опыт формирования и функционирования органов народного контроля в период СССР)<sup>21</sup>. Тем более что предпосылки для этого имеются.

Мощный рывок гражданской активности дала пандемия. По данным статистических исследований, треть населения России участвовала в волонтерском движении, причем 69% населения — не через организации, а самостоятельно<sup>22</sup>.

В соответствии с конституционными нормами Федеральное Собрание Российской Федерации участвует в назначении членов Правительства Российской Федерации. Федеральный закон № 131-ФЗ не дает возможность депутатам представительного органа местного самоуправления вмешиваться в какой-либо форме в кадровые вопросы местной администрации, что, как мы считаем, свидетельствует о дисбалансе между Конституцией Российской Федерации и Федеральным законом № 131-ФЗ.

В целях обеспечения единства системы публичного управления и оптимальной модели местного самоуправления, приемлемой как для целей муниципального развития, так и для решения задач государства, требуется действенный механизм согласования интересов государства и местного сообщества.

В поисках такого механизма, по нашему мнению, следует рассматривать отечественный опыт разрешения разногласий между органами местного самоуправления (управления) с участием представителя государства на местах (как в царской России) либо вышестоящего органа государственной власти (как в системе Советов)<sup>23</sup>.

Сходные методологические основания имеет институт распределения финансовых средств по уровням власти в США с участием Комиссии по межправительственным отношениям, включающей равное число представителей от федеральной власти, от властей штатов и местных властей, институт обязательных консультаций с местными властями в Великобритании<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> Нистратов С.Г., Редько А.А. Контроль и надзор как гарантия законности: теоретико-правовой аспект : монография. М. : ИНФРА-М, 2022. С. 77.

<sup>21</sup> См.: Власенко Н.А. Указ. соч. С. 115.

<sup>22</sup> Хабриева Т.Я., Клишас А.А. Указ. соч. С. 153.

<sup>23</sup> Konyshova E.G. Op. cit.

<sup>24</sup> См.: Бабун Р.В. Организация местного самоуправления: учебное пособие. М. : КНОРУС, 2013. С. 87; Чиркин В.Е. Конституция: российская модель. М. : Юрист, 2002. С. 148.

Таким образом, характеристика сильного государства должна включать действенный правовой механизм сочетания централизации и децентрализации, обеспечивающий баланс интересов в публичной сфере, разработанный на основе положительного опыта государственного управления.

**Коньшева Е.Г.,**

старший помощник прокурора Первомайского района Алтайского края  
(Алтайский край, г. Новоалтайск)

### **Литература**

1. Бабун Р.В. Организация местного самоуправления : учебное пособие / Р.В. Бабун. Москва : Кнорус, 2013.
2. Витрук Н.В. Право, демократия и личность в конституционном измерении (история, доктрина и практика). Избранные труды (1991–2012 гг.) / Н.В. Витрук. Москва : Норма, 2020.
3. Власенко Н.А. Современное российское государство. Очерки / Н.А. Власенко. Москва : Норма, 2022.
4. Дементьев А.Н. Территориальная организация местного самоуправления в Российской Федерации (1990–2018 годы) / А.Н. Дементьев. Москва : Норма, 2021.
5. Керимов А.Д. Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса : монография / А.Д. Керимов, И.Н. Куксин. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2020.
6. Кожевников О.А. Местное самоуправление в единой системе публичной власти. Вектор и последствия конституционной реформы в Российской Федерации : монография / О.А. Кожевников [и др.] ; под общей редакцией Л.Т. Чихладзе, А.А. Ларичева, Е.Н. Хазова. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2020.
7. Матье Б. Право против демократии? : монография / Б. Матье ; под редакцией А.И. Ковлера ; перевод с французского Я.И. Лебедевой. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2021.
8. Мухаметшина Е. Почти три четверти россиян не доверяют власти / Е. Мухаметшина // Ведомости. 2019. 27 ноября.
9. Невинский В.В. Избранные труды / В.В. Невинский. Москва : Норма, 2020.
10. Нистратов С.Г. Контроль и надзор как гарантия законности: теоретико-правовой аспект : монография / С.Г. Нистратов, А.А. Редько. Москва : ИНФРА-М, 2022.
11. Хабриева Т.Я. Тематический комментарий к Закону Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» / Т.Я. Хабриева, А.А. Клишас. Москва : Норма, 2021.
12. Чиркин В.Е. Конституция: российская модель / В.Е. Чиркин. Москва : Юристъ, 2002.
13. Чихладзе Л.Т. Модели взаимоотношений государственной власти и местного самоуправления (муниципальной власти) / Л.Т. Чихладзе // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2012. № 3.
14. Эбзеев Б.С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности : монография / Б.С. Эбзеев. Москва : Норма, 2007.
15. Konyshva E.G. The mechanism for ensuring a balanced model of local self-government as a necessary condition for municipal development / E.G. Konyshva // RUDN Conference on Legal Theory, Methodology and Regulatory Practice (RUDN LTMRP Conference 2021) (Moscow, Russia, March 26, 2021). Vol. 118, 2021 / eds. by G.I. Muromtsev, S.B. Zinkovskii. RUDN, 2021.

## Социальные гарантии и пределы реализации права на образование

Образование представляет собой целенаправленный процесс, включающий в себя не только обучение, но и воспитание личности, направленный на удовлетворение интересов человека, общества и государства. Образованию отведена значительная роль в развитии человеческой цивилизации, создавая почву для инноваций, оно является системообразующей основой преобразования всех сфер жизнедеятельности человека. Образовательный процесс обусловлен наличием прямых и обратных связей, которые взаимозависимы, так как предоставление знаний должно сопровождаться их получением и освоением, иначе сам процесс теряет смысл.

В условиях научно-технологического прогресса, внедрения цифровизации и биотехнологий система образования претерпевает весьма серьезные изменения; к сожалению, проводимые реформы не всегда имеют четко поставленные цели, их бессистемность ведет к антропологическому кризису. Неоспоримое значение в совершенствовании системы образования имеет законодательство, регулирующее реализацию социальных гарантий права на образование. Принципы государственной образовательной политики являются основой реализации конституционного права на образование.

Право на образование — одно из основных конституционных прав, элемент правового статуса личности, содержание которого определяет обязанность государства обеспечить на основе принципов равенства и в зависимости от индивидуальных способностей максимальный доступ граждан ко всем уровням образования и создать социальные условия, обеспечивающие гарантии реализации этого права. Поэтому социальная политика государства строится на трех основных принципах — признании важности и необходимости образования; обеспечение права каждого индивида на образование; недопущение в сфере образования дискриминации.

В российском законодательстве невозможно встретить четкое определение «права на образование». В Федеральном законе от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ (ред. от 14.07.2022) «Об образовании в Российской Федерации», в ст. 5, в основном говорится о гарантиях права на образование независимо от пола, расы, национальности, языка и т.д., а также о гарантиях общедоступности и бесплатности.

Отсутствие единого законодательного понятия «права на образование» обусловило множественность определений в научной литературе. Ученые трактуют «право на образование» как «право человека на включение в этот процесс и на участие в нем в качестве обучающегося»<sup>1</sup>, «возможность по-

---

<sup>1</sup> Ожиганова М.В., Козуля А.В. К определению понятий права на образование и свободы образования // Право и образование. 2009. № 12. С. 14.

стоянно совершенствовать свои знания»<sup>2</sup>, «элемент развернутой системы прав человека»<sup>3</sup>. Анализируя позиции ученых, можно сделать вывод о рассматриваемом праве как об особо значимом социальном праве, содержащем основу для формирования и развития личности, реализации возможностей каждого индивида на получение образования.

Право на образование универсально, его можно рассмотреть в объективном смысле (как совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, направленные на получение образования) и в субъективном (гарантированные государством возможности человека обладать и пользоваться необходимым объемом знаний с целью повышения своего образовательного уровня). Объективность видится и в определении значения других норм права, регулирующих сферу образования. Субъективность — в регулировании разнообразных по своему содержанию общественных отношений, возникающих в системе образования.

По сути, право на образование — это объективное фундаментальное естественное право, принадлежащее человеку с момента рождения, в то же время его можно рассматривать как субъективное право, гарантированную государством возможность человека пользоваться знаниями с целью повышения своего уровня образования в личных интересах и на благо всего общества. Рассматриваемое право представляет ценность не только для конкретного индивидуума, но и для общества и государства в целом, так как они заинтересованы в образованных, грамотных гражданах.

В отношении этого права государство выступает как гарант и защитник. Делая вклад в образование населения, расширение его возможностей и повышая благосостояние граждан, государство реализует свою социальную функцию. Беря на себя ответственность по реализации права на образование, государство обязано создать и поддерживать такую систему образования, которая позволила бы реализовать данное право в полном объеме.

Содержание права на образование имеет сложную правовую конструкцию, включающую в себя несколько взаимосвязанных элементов: общедоступность, получение образования каждым человеком на недискриминационной основе, независимо от возраста; возможность получения неограниченного количества уровней образования в различных формах и организациях; в пределах территориальной доступности; выбор языка обучения и др.

Для реализации рассматриваемого права необходима определенная социальная инфраструктура, включающая систему образования, состоящую

<sup>2</sup> Орловский Ю.П. Конституционные гарантии права на образование в СССР / Ю.П. Орловский ; отв. ред. А.И. Ставцева ; АН СССР. М. : Наука, 1986. С. 42.

<sup>3</sup> Ягофаров Д.А. Нормативно-правовое обеспечение образования: правовое регулирование системы образования : учебное пособие для студентов высших учебных заведений, обучающихся по педагогическим специальностям (ОПД.Ф.02 — Педагогика) / Д.А. Ягофаров, Д.А. Ягофаров. М. : ВЛАДОС-Пресс, 2008. С. 38.

из различных уровней, форм, программ, регламентированных государственными стандартами, дающих полное раскрытие способностей человека во всех сферах жизни.

Международная изоляция и санкции подтолкнули страну к масштабным преобразованиям в образовательной сфере, выходу из Болонского процесса и формированию новой системы образования. Изменения уже коснулись воспитательной работы, исторического просвещения, культурного развития.

Государство, реализуя функцию контроля в образовании, не должно ограничивать права и свободы граждан в этой сфере. Социальные гарантии права на образование обеспечивают принцип свободы в образовании, государство обязано гарантированно обеспечить гражданам возможность доступа к бесплатному образованию в объемах, предусмотренных ст. 43 Конституции РФ.

Для формирования новой конкурентоспособной, качественной образовательной системы, основанной на современных требованиях, прежде всего необходимо разработать правовой механизм реализации свободы и доступности в образовании.

Реализация свободы и доступности в образовании подразумевает равные возможности доступа к качественному образованию, поступления в учебные заведения. Коммерциализация системы образования на всех ступенях — начиная от детского сада, школы продолжается и в высших учебных заведениях, не позволяя реализовать равный доступ для всех слоев населения. В результате страдают наиболее социально уязвимые группы населения: инвалиды, дети, оставшиеся без попечения родителей, дети из многодетных семей, лица с низкими доходами, мигранты, малочисленные народы. Они уже имеют неодинаковые возможности получения образования на начальном этапе, а в дальнейшем приобретают накопительный характер. Поэтому «доступность образования следует рассматривать не в буквальном смысле, а в социальном — независимо от социального положения»<sup>4</sup>.

Правовые условия реализации права на образование базируются на основных принципах, таких как равноправие, уважение прав человека, которые воздействуют на содержание законодательных, образовательных норм и являются главными гарантиями их обеспечения.

«Принцип равноправия является одним из главных в системе принципов правового статуса личности и имеет доктринальный характер»<sup>5</sup>. Он воздействует на юридическое предназначение права на образование,

---

<sup>4</sup> Костылева Е.Д. Реализация и защита социальных прав и свобод человека в эпоху цифровых технологий // Современный юрист. 2022. № 2 (39). С. 26.

<sup>5</sup> Костылева Е.Д. Применение Конституционным Судом РФ и Европейским судом по правам человека принципа равноправия при оценке правомерности ограничений конституционных прав и свобод в решениях // Современный юрист. 2020. № 3 (32). С. 78.



закрепляя равенство независимо от материального состояния, принадлежности к той или иной социальной группе. Действие принципа направлено на установление равенства в человеческом достоинстве.

Неравенство в образовании порождает социальную дифференциацию на всех уровнях, где есть учебные заведения, предоставляющие платные услуги. Рост социально-экономического неравенства усугубляется действием других факторов расслоения, одним из которых является территориальный (невозможность выбора школы в сельской местности; время на дорогу и т.д.); немаловажное значение имеет социокультурный фактор, потребность получения образования индивидуумом. Действие этих факторов усугубляется доступностью дополнительного образования, современных информационных технологий.

«Принцип уважения прав человека является универсальным, императивным принципом, выступающим критерием почтительного отношения государственных органов и должностных лиц к правам и свободам граждан, нравственным регулятором общественных отношений»<sup>6</sup>. Реализация права на образование подразумевает уважение личности, прав и свобод человека, признание достоинства, что лежит в основе справедливости и всеобщего уважения. Нарушениями принципа уважения считаются дискриминация человека в любых проявлениях, умаление достоинства личности, недостойное обращение с иностранцами, рабство, геноцид.

Правовое регулирование образования, как одной из составляющих социальной сферы, должно быть обеспечено эффективным механизмом реализации и защиты законодательных норм, гарантирующих осуществление права на образование. «Результат работы защитного механизма по реализации социальных прав во многом зависит от четкой и слаженной работы всех государственных органов, общественных организаций и самого гражданского общества»<sup>7</sup>. Модернизация современного российского общества диктует необходимость пересмотра форм и содержания реализации права на образование, создания более действенного механизма защиты рассматриваемого права.

Одной из основных гарантий реализации права на образование остается судебная защита. «Функция обеспечения правового механизма защиты осуществляется посредством деятельности судебных органов...»<sup>8</sup> Немаловажное значение здесь имеет и право на судебную защиту, включающее «право на обращение в судебный орган, право на квалифицированную

<sup>6</sup> Костылева Е.Д. Принцип уважения прав человека при оценке правомерности ограничений // Современный юрист. 2020. № 4 (33). С. 54–55.

<sup>7</sup> Костылева Е.Д. Проблемы судебной защиты социальных прав и свобод в условиях кризиса // Современный юрист. 2022. № 1 (38). С. 24.

<sup>8</sup> Костылева Е.Д. Судебная защита личных прав и свобод // Современный юрист. 2021. № 2 (35). С. 50–51.

юридическую помощь, на законный суд, на рассмотрение дела в разумные сроки, на исполнение судебного акта, на получение компенсации»<sup>9</sup>.

Анализ практики показывает, что нарушение права на образование в основном касается несовершенства законодательства об образовании и граждане в основном обращаются в Конституционный Суд РФ о проверке или отмене норм в области регулирования образования. В основной части решений суда отмечено, что «нарушением будет признаваться и факт использования различных правил в отношении идентичных ситуаций»<sup>10</sup>.

Жалобы в основном касаются вопросов бесплатности обучения (оплаты второго, третьего высшего образования), свободного выбора языка (к сожалению, реализация данной нормы ограничивается реальными возможностями ее практического применения). Встречаются жалобы на общедоступность дошкольного образования, которые в основном связаны с очередями (невключение в очередь лиц, имеющих право, а иногда очередь подходит, когда ребенку уже пора идти в школу, поэтому в очередь становятся фактически с момента рождения ребенка); предоставлением места в детском саду без учета места жительства (транспортные неудобства); платой за дошкольное образование. Реализация права на образование не должна зависеть от наличия мест в детских садах, органы местного самоуправления (далее — МСУ) в случае нехватки мест обязаны своевременно расширять сеть дошкольных учреждений.

Социальная незащищенность в реализации права на образование проявляется и при зачислении в школу. Так, например, при регистрации по месту жительства в районе, относящемся к данной школе, ребенок должен быть принят в обязательном порядке (до 30 июня такие дети имеют приоритет), далее школа может принимать всех без ограничения, если есть свободные места. Дети, не зарегистрированные по месту жительства, также имеют право на образование в школьных и дошкольных учреждениях, но для них существует ограничение — они принимаются после тех, кто имеет регистрацию в этом районе. Но данное ограничение можно рассматривать как дискриминацию и оспорить в суде. В обязанности органов МСУ входит обеспечение возможности получения образования, реализации права на образование. В их обязанности также входит предварительный учет детей дошкольного возраста и закрепление районов города за образовательными учреждениями с таким учетом, чтобы в школах всем хватало места. В случае отказа в приеме в школу родителям следует обращаться в органы управления образования (ст. 67 Федерального закона № 273).

---

<sup>9</sup> Умнова-Конюхова И.А. Судебная защита прав и свобод человека как правовой институт: современное состояние и перспективы развития в Российской Федерации / И.А. Умнова-Конюхова, Е.Д. Костылева // Социально-политические науки. 2021. Т. 11. № 5. С. 36–37.

<sup>10</sup> Костылева Е.Д. Соотношение позиций Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека по защите личных и политических прав // Современный юрист. 2019. № 4 (29). С. 88.

Другим частым нарушением права на образование является предоставление платных услуг не на добровольной основе. Платные образовательные услуги (репетиторство, углубленное изучение предмета, специальные курсы и т.д.) разрешены, но они не должны заменять образовательные программы, финансируемые из бюджета, они должны выходить за рамки образовательных стандартов.

В современном образовательном законодательстве есть пробелы и противоречия, которые влекут нарушение или ограничение права на образование, не определены конкретные формы и санкции, что затрудняет их защиту судом.

**Костылева Е.Д.,**

старший научный сотрудник направления  
конституционно-правовых исследований  
Центра исследования проблем правосудия  
Российского государственного университета правосудия,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Костылева Е.Д. Применение Конституционным Судом РФ и Европейским судом по правам человека принципа равноправия при оценке правомерности ограничений конституционных прав и свобод в решениях / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2020. № 3 (32).
2. Костылева Е.Д. Принцип уважения прав человека при оценке правомерности ограничений / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2020. № 4 (33).
3. Костылева Е.Д. Проблемы судебной защиты социальных прав и свобод в условиях кризиса / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2022. № 1 (38).
4. Костылева Е.Д. Реализация и защита социальных прав и свобод человека в эпоху цифровых технологий / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2022. № 2 (39).
5. Костылева Е.Д. Соотношение позиций Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека по защите личных и политических прав / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2019. № 4 (29).
6. Костылева Е.Д. Судебная защита личных прав и свобод / Е.Д. Костылева // Современный юрист. 2021. № 2 (35).
7. Ожиганова М.В. К определению понятий права на образование и свободы образования / М.В. Ожиганова, А.В. Козуля // Право и образование. 2009. № 12.
8. Орловский Ю.П. Конституционные гарантии права на образование в СССР / Ю.П. Орловский ; ответственный редактор А.И. Ставцева. Москва : Наука, 1986.
9. Умнова-Конюхова И.А. Судебная защита прав и свобод человека как правовой институт: современное состояние и перспективы развития в Российской Федерации / И.А. Умнова-Конюхова, Е.Д. Костылева // Социально-политические науки. 2021. Т. 11. № 5.
10. Ягофаров Д.А. Нормативно-правовое обеспечение образования: правовое регулирование системы образования : учебное пособие для студентов высших учебных заведений / Д.А. Ягофаров. Москва : ВЛАДОС-Пресс, 2008.

## Законодательная конституционализация институционального лидерства в системе территориального общественного самоуправления: новации и перспективы

В науке конституционного и муниципального права разработана доктрина *конституционализации права, правопорядка, отраслей права*<sup>1</sup>; данная доктрина имеет несколько векторов предметного и отраслевого развития и достаточно широкую методологическую основу для применения в различных сферах правового регулирования. Очевидно, что в свете реализуемой реформы местного самоуправления (как продолжение конституционной реформы 2020 г.) вопрос о *новой конституционализации местного самоуправления* приобретает особую актуальность. В такой же степени подвергаются законодательной трансформации институты муниципальной демократии, в том числе *институт муниципального лидерства* и *институт территориального общественного самоуправления* как важное связующее звено во взаимоотношениях населения и органов местного самоуправления. Обоснованным видится предложение ученых институционализировать и более активно использовать принцип *субсидиарности* как господствующий в системе российского народовластия на различных территориальных уровнях организации публичной власти<sup>2</sup>. Данный принцип может быть применим на уровне взаимодействия органов местного самоуправления и органов ТОС в системе публично-правовых отношений.

Ученые-конституционалисты предлагают рассматривать два ключевых способа конституционализации правового порядка: законодательную (нормативно-правовую) и судебную (интерпретационно-нормативную)<sup>3</sup>, которые в различной пропорции могут использоваться в различных отраслях российского права и в правовых режимах различных институтов права.

Векторы современной российской конституционализации складываются под влиянием конституционной реформы 2020 г., которая привела

<sup>1</sup> Крусс В.И. Вектор конституционализации: российское правоправедение на пути к идентичности // Юридическая наука и практика. 2019. Т. 15. № 2. С. 5–19. DOI: 10.25205/2542-0410-2019-15-2-5-19. EDN PXHRPL.

<sup>2</sup> Тимофеев Н.С. К поиску ориентиров и критериев эффективности публичных властей // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 5. С. 43–49. DOI: 10.18572/1812-3767-2022-5-43-49. EDN MABPEL.

<sup>3</sup> Кравец И.А. Понятие и способы конституционализации правового порядка конституционализации: что это такое? // Российский юридический журнал. 2003. № 4(40). С. 9–18. EDN PZOVYF.

к множественным изменениям текста Конституции РФ 1993 г.<sup>4</sup>; по мнению конституционалистов, содержательные изменения позволяют говорить о появлении «новой Конституции»<sup>5</sup>, которая внедрена в тело действующего основного закона страны (в ее главы с 3-й по 8-ю). Изменения коснулись в том числе конституционно-правового статуса местного самоуправления (гл. 8 Конституции РФ 1993 г.); благодаря им появился принцип единства системы органов публичной власти, который стал распространять свое действие на систему органов местного самоуправления, которые по-прежнему не входят в систему органов государственной власти, однако совместно с органами государственной власти образуют единую систему органов публичной власти (в том числе на местах, в муниципальных образованиях). Дискуссионным становится вопрос о границах действия (предметного, институционального, функционального) принципа единства системы органов публичной власти. Имеющаяся научная литература по данному вопросу показывает особую «злободневность» регулирования и последующего использования принципа единства системы органов публичной власти и применительно к системе органов местного самоуправления (полномочиям по вопросам местного значения и государственным полномочиям), их финансово-правовой основе деятельности, и при реализации различных форм муниципальной демократии.

Из уст ученых-муниципалистов вполне обоснованным звучит тревожный вопрос: «Что же остается от местного самоуправления в единой системе публичной власти?»<sup>6</sup> Представляется важным обратить внимание и на вопрос о том, как будет использоваться принцип единства системы органов публичной власти среди институтов демократического правления на уровне муниципального образования. В перспективе не может данный новый конституционный принцип взаимодействия различных территориальных уровней организации публичной власти не затрагивать и те формы демократии, которые Федеральный закон № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закрепляет в качестве обязательных для различных видов муниципальных образований. Среди форм муниципальной демократии существует и активно

<sup>4</sup> Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. 4 июля 2020 г. 0001202003140001. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202003140001?ysclid=1a247ffxqh387794053> (дата обращения: 04.11.2022).

<sup>5</sup> Авакьян С.А. Конституционная реформа 2020 и российский парламентаризм: реальность, решения, ожидания // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2020. № 3. С. 7–33. DOI: 10.18384/2310-6794-2020-3-7-33. EDN SFHKXO.

<sup>6</sup> Грищенко Е.В. Что же останется от местного самоуправления в единой системе публичной власти? (Проблемы законодательной интерпретации конституционных поправок) // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 5. С. 50–57. DOI: 10.18572/1812-3767-2022-5-50-57. EDN OCJTSO.

используется институт территориального общественного самоуправления. Некоторые ученые предлагают создать как государственно-правовой «институт совместного ведения органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления»<sup>7</sup>. Такой институт мог бы выступать в качестве эффективного правового механизма согласованного функционирования органов публичной власти и в пределах территории субъекта РФ, и для отдельных муниципальных образований, для более определенного регулирования предметной сферы их компетенционного и функционального взаимодействия. Можно подумать о возможности развития института совместного ведения и для сферы взаимодействия органов ТОС и органов местного самоуправления в границах нормативного регулирования не только федеральными правовыми актами, но и актами субъекта РФ (например, законом субъекта РФ о совместном ведении органов местного самоуправления и органов ТОС).

Представляется важным в границах отдельных субъектов РФ иметь законодательную возможность устанавливать (нормативно регулировать) предметы совместного ведения органов ТОС и органов местного самоуправления с перспективой конкретизации компетенционных основ деятельности органов ТОС в уставах муниципальных образований и в муниципальных правовых актах представительных органов муниципальных образований.

Процесс изменения законодательных основ местного самоуправления на федеральном уровне после конституционной реформы 2020 г. пока не завершен, но идет полным ходом: разработан и находится на рассмотрении парламента России проект Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в единой системе публичной власти»<sup>8</sup>. Проект может быть охарактеризован как проектная законодательная конституционализация уже произведенных изменений Конституции РФ в части установления принципа единства системы органов публичной власти.

Затрагивая вопросы регулирования ТОС, проект закона инкорпорирует в легальное определение ТОС новый подход к пониманию местного самоуправления (ст. 45 проекта). Теперь под территориальным общественным самоуправлением следует понимать самоорганизацию «граждан по месту их жительства на части территории муниципального образования для самостоятельного и под свою ответственность осуществления соб-

---

<sup>7</sup> Чеботарев Г.Н. Муниципальная власть в единой системе публичной власти // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 1. С. 57–60. DOI: 10.18572/1812-3767-2022-1-57-60. EDN LFRMHD.

<sup>8</sup> Проект Федерального закона № 40361-8 «Об общих принципах организации местного самоуправления в единой системе публичной власти». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/40361-8?ysclid=la22euf2gb635792750> (дата обращения: 30.10.2022).

ственных инициатив по вопросам непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения посредством осуществления хозяйственной деятельности по благоустройству территории, иной хозяйственной деятельности, направленной на удовлетворение социально-бытовых потребностей граждан, проживающих на соответствующей территории». В этом определении соединяется осуществление «собственных инициатив по вопросам непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения» и формы деятельности ТОС («посредством осуществления хозяйственной деятельности по благоустройству территории, иной хозяйственной деятельности, направленной на удовлетворение социально-бытовых потребностей граждан, проживающих на соответствующей территории»). Для развития муниципального лидерства на уровне ТОС имеют значения предусмотренные проектом закона полномочия органов ТОС. (Органы ТОС «могут выдвигать инициативный проект в качестве инициаторов проекта»; они «вправе вносить в органы местного самоуправления проекты муниципальных правовых актов, подлежащие обязательному рассмотрению этими органами и должностными лицами местного самоуправления, к компетенции которых отнесено принятие указанных актов».)

Однако проект закона не создает *институт совместного ведения органов местного самоуправления и органов ТОС*, уделяя больше внимания организационным, общим компетенционным и процедурным вопросам реализации инициативных проектов, что снижает потенциал использования института муниципального лидерства и перспектив обучения в данной сфере руководителей ТОС.

Действующее законодательство о местном самоуправлении рассматривает систему территориального общественного самоуправления как институт муниципальной демократии (смешанный по своей природе), отражающий одну из форм участия населения в осуществлении местного самоуправления. Однако в системе муниципально-правового регулирования органы ТОС не входят в систему органов местного самоуправления. Вместе с тем через территориальное общественное самоуправление в муниципальных образованиях складывается и реализуется институт «общественного муниципального лидерства», который обеспечивает вовлечение жителей муниципального образования в систему территориального развития и благоустройства муниципального образования, систему органов местного самоуправления.

Заслуживает внимания современных ученых и муниципалистов вопрос об активном внедрении в повседневную практику правового регулирования, а также для целей подготовки управленческих кадров для муниципальной службы и муниципального управления института муниципального лидерства. Такой институт может служить правовой и интеллектуальной

основой для формирования программы профессиональной переподготовки и повышения квалификации муниципальных служащих и лидеров ТОС. Существует положительный опыт использования программ обучения «Муниципальное лидерство» в Канаде<sup>9</sup>.

Помимо этого, существует и достаточно ощутимый пробел в муниципально-правовой науке в отношении института лидерства. В науке муниципального права отсутствует легальное и доктринальное определение *институционального муниципального лидерства*. Однако в системе муниципального управления и в системе территориального общественного самоуправления объективно существует институт муниципального лидерства.

В этой связи в доктрине муниципального права предлагаются к разработке два понятия: первое — понятие «институциональное лидерство в системе ТОС»; второе — понятие «муниципальное лидерство».

Понятие институционального лидерства основывается на теориях, включающих классические концепции лидерских ролей, таких как: трансформационное лидерство, лидерство-служение и адаптивное лидерство<sup>10</sup>. К ним же можно отнести многочисленные, разрабатываемые в рамках социологических и психологических традиций концепции поведенческого, харизматического, ситуационного и вероятностного лидерства.

Для системы территориального общественного самоуправления особое значение приобретает трансформационное лидерство, способствующее новаторским изменениям традиционного уклада жизнедеятельности ТОС, которое может проявляться в действиях активистов и органов ТОС, выдвигающих инициативный проект в качестве инициаторов такого проекта<sup>11</sup>.

Реализация собственных инициатив ТОС по вопросам местного значения невозможна без осуществления их должностными лицами, фактически являющимися институциональными лидерами, широкого комплекса правовых отношений и коммуникационных взаимодействий. Инициативная деятельность органов управления ТОС является важнейшим атрибутивным признаком, позволяющим осуществлять полноценные муниципально-правовые коммуникации, эффективность реализации которых имеет прямую связь с лидерским потенциалом уполномоченных выбор-

---

<sup>9</sup> Официальный сайт программы развития муниципального лидерства ‘Municipal leadership development program’. URL: <https://mldp.ca/> (дата обращения: 30.10.2022).

<sup>10</sup> Polden D.J. Lawyers, leadership, and Innovation // 58 Santa Clara L. Rev. 427. 2019. Vol. 58. № 3. URL: <https://digitalcommons.law.scu.edu/lawreview/vol58/iss3/3>

<sup>11</sup> Кравец А.А. Публично-правовое и муниципальное лидерство и территориальное общественное самоуправление: правовые, институциональные и коммуникативные аспекты // Право и политика. 2021. № 3. С. 47–60. DOI: 10.7256/2454-0706.2021.3.35377. URL: [https://e-notabene.ru/plp/article\\_35377.html](https://e-notabene.ru/plp/article_35377.html)



ных лиц ТОС, а также членов органов ТОС, обладающих особым правовым статусом (к ним можно отнести председателя совета (комитета) ТОС, членов советов (комитетов) ТОС, членов контрольно-ревизионных комиссий ТОС и т.д.).

В городских округах Новосибирской области адаптивное лидерство и лидерство-служение проявляется, как правило, в традиционных формах деятельности органов ТОС и может иметь выражение в: содействии правоохранительным органам в поддержании общественного порядка; работе с детьми и подростками по месту их жительства; осуществлении общественного контроля за качеством уборки территории и вывозом мусора, решением вопросов благоустройства; содействии органам санитарного, эпидемиологического и экологического контроля<sup>12</sup>.

В свою очередь муниципальное лидерство проявляется в политической и/или общественной сфере. Муниципальное лидерство в политической сфере представлено в различных институтах муниципальной демократии и в деятельности представительных и исполнительно-распорядительных органов местного самоуправления.

Муниципальное лидерство в общественной сфере возникает в границах территориального общественного самоуправления и проявляется в деятельности лидеров мнений, активистов ТОС, старших по домам, сельских старост.

### Выводы

Для целей совершенствования правового регулирования института муниципального лидерства и правовых форм взаимодействия органов ТОС и органов местного самоуправления предусмотреть в федеральном и региональном законодательстве институт совместного ведения органов местного самоуправления и органов ТОС. Такой подход позволит расширить сферу действия принципа субсидиарности во взаимоотношениях органов местного самоуправления и органов ТОС в том числе при реализации инициативных проектов со стороны территориального общественного самоуправления.

Продвигать в системе профессиональной переподготовки и повышения квалификации для муниципальных служащих и руководителей органов ТОС программу обучения «Развитие муниципального лидерства»

<sup>12</sup> Решение Совета депутатов города Бердска от 7 ноября 2019 г. № 328 «Об утверждении Положения о территориальном общественном самоуправлении в городе Бердске» // Бердские новости. 2019. 13 ноября; Решение совета депутатов города Оби Новосибирской области от 27 сентября 2017 г. № 131 «Об утверждении положения “О территориальном общественном самоуправлении в городе Оби Новосибирской области”» // Официальный сайт города Оби Новосибирской области. URL: <http://gorodob.nso.ru/page/1920> (дата обращения: 20.02.2022).

наряду с иными программами, вовлекающими муниципальные кадры (в том числе кадры руководителей ТОС) в подготовку лидеров для различных сфер государственного и муниципального управления.

**Кравец А.А.,**  
старший преподаватель кафедры государственного  
и муниципального управления Сибирского института управления —  
филиала Российской академии народного хозяйства  
и государственной службы при Президенте Российской Федерации  
(г. Новосибирск)

### Литература

1. Авакьян С.А. Конституционная реформа 2020 и российский парламентаризм: реальность, решения, ожидания / С.А. Авакьян // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2020. № 3.
2. Гриценко Е.В. Что же останется от местного самоуправления в единой системе публичной власти? (Проблемы законодательной интерпретации конституционных поправок) / Е.В. Гриценко // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 5.
3. Кравец А.А. Публично-правовое и муниципальное лидерство и территориальное общественное самоуправление: правовые, институциональные и коммуникативные аспекты / А.А. Кравец // Право и политика. 2021. № 3.
4. Кравец И.А. Понятие и способы конституционализации правового порядка конституционализации: что это такое? / И.А. Кравец // Российский юридический журнал. 2003. № 4 (40).
5. Крусс В.И. Вектор конституционализации: российское правоведение на пути к идентичности / В.И. Крусс // Юридическая наука и практика. 2019. Т. 15. № 2.
6. Тимофеев Н.С. К поиску ориентиров и критериев эффективности публичных властей / Н.С. Тимофеев // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 5.
7. Чеботарев Г.Н. Муниципальная власть в единой системе публичной власти / Г.Н. Чеботарев // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 1.
8. Polden D.J. Lawyers, leadership, and Innovation / D.J. Polden // Law Review. 2019. Vol. 58. Iss. 3.

## **Российское публичное право и биоюриспруденция в поисках биоэтического благополучия: этические и правовые аспекты в процессе конституционализации**

### **Биоюриспруденция и четыре вектора биоэтического понимания достоинства**

Российское публичное право осваивает новые области правового регулирования под влиянием международных трендов в области биоэтики и внутригосударственных потребностей гарантирования биоэтического благополучия. В современной отечественной юриспруденции развивается новое направление правового регулирования биоэтики и биомедицины, которое создает условия для появления *биоюриспруденции как метатраслевого и межотраслевого* правового образования наряду со сравнительными аспектами биоправа и международным мягким биоправом.

В современных дискуссиях отмечается и многоплановость биоэтики, и замечательная эволюция биоэтики «в самостоятельную дисциплину», что признается «беспрецедентным успехом» в начале нового тысячелетия<sup>1</sup>. Продвижение принципов биоэтики в общественное здравоохранение может наталкиваться на трудности преодоления излишней и углубляющейся *коммерциализации услуг и коммодификации способностей и возможностей человека* как биосоциального существа в случае использования биотехнологий.

Х. Йонас, понимая важность философского внимания к технологиям «человеческой инженерии» (особенно генетической) в 1970-х годах, утверждал, что только «образ Человека должен обеспечить... произвольную основу» для применения таких технологий<sup>2</sup>. Разработкой влияния «образа Человека» на нормативные и этические каноны использования современных биотехнологий занимаются представители различных областей знаний (философы, медики, юристы, биологи) при доминирующем положении биоэтиков.

Принцип правовой определенности занимает важные позиции в современной юриспруденции прав человека. Однако насколько этот принцип может «работать» в отношении меняющихся (быстро растущих) достиже-

<sup>1</sup> Bioethics in a European perspective / ed. by Henk Ten Have and Bert Gordijn. Dordrecht : Springer Science+Business Media, 2001. P. 1.

<sup>2</sup> Jonas H. Philosophical essays: from ancient creed to technological man. Englewood Cliffs, New Jersey : Prentice-Hall, Inc., 1974. P. XVI.

ний в области наук о жизни и биотехнологий? Несомненно, *развитие* современной *биоюриспруденции* нуждается в определении *границ принципа правовой определенности*, когда речь заходит об использовании развивающихся достижений наук о жизни, работающих с разнообразным биологическим материалом в целях улучшения или восстановления возможностей и способностей человека. Исследователи перспектив биоправа в XXI в. утверждают, что, в то время «как неопределенность и возможность изменения ее результатов являются обычным явлением в науках о жизни, они особенно проблематичны в праве, ставя под угрозу саму суть равенства и недискриминации»<sup>3</sup>. Необходим важный гуманистический и экзистенциальный ориентир для работы принципа правовой определенности. Таким ориентиром может выступать онтологическая целостность и неприкосновенность человеческого достоинства по отношению к правовому регулированию многих вопросов в сфере биоэтики и биомедицины.

Достоинство не только в философии права и современной юриспруденции прав человека<sup>4</sup>, но и в биоэтике и биомедицине, развивающихся под влиянием наук о жизни и биотехнологий, занимает дискуссионное положение. В дискуссии о природе, роли и предназначении человеческого достоинства и шире — достоинства живых существ принимают участие философы, юристы, медики, специалисты в области наук о жизни, что показывает поливариантность методологических подходов, многообразие научных и прикладных концепций достоинства, возможность существования этических и правовых норм в области человеческого достоинства. Человек достойный (*‘homo dignus’*), как теоретический, конституционный и правовой концепт, распространяет свое влияние на новые области биоэтики и биомедицины<sup>5</sup>. Для осмысления современных проблем биоэтики и биомедицины, как они понимаются в исследованиях различных авторов, а также в правовом регулировании на национальном, наднациональном и международном уровнях, используется несколько *направлений научных исследований* достоинства и взаимосвязанных с ним вопросов (прав человека в сфере биоэтики и биомедицины и др.).

*1-е направление. Биоэтические аспекты* человеческого достоинства как предмета философских и этических размышлений под влиянием формирования как медицинской деонтологии, так и исследования теорети-

<sup>3</sup> Valdés E., Lecaros J.A. (eds.) *Biolaw and Policy in the Twenty-First Century*. Cham : Springer Nature Switzerland AG, 2019. P. 77.

<sup>4</sup> Кравец И.А. Существование человеческого достоинства и прав человека // Вопросы философии. 2022. № 10. С. 56–64.

<sup>5</sup> Кравец И.А. «Человек достойный» (*‘homo dignus’*) в современном конституционализме и в правовом регулировании статуса личности (отечественный, сравнительный и международный аспекты) // Вестник Томского государственного университета. 2020. № 459. С. 242. С. 242–255. DOI: 10.17223/15617793/459/30

ческих и исторических истоков современного понимания достоинства. Прежде всего следует отметить, что продолжается в общей дискуссии о роли достоинства в биоэтике *конкуренция двух* диаметрально противоположных взглядов: 1. Достоинство человеческой личности — важная в этическом, онтологическом и экзистенциальном смысле и, очевидно, в ряде случаев полезная концепция в биоэтике; она «проливает важный свет на весь спектр биоэтических вопросов, от исследований эмбрионов и вспомогательной репродукции до биомедицинских улучшений, ухода за инвалидами и умирающими людьми»<sup>6</sup>, но не только. В такой же степени эта концепция определяющим образом влияет на развитие представлений о будущем человечества через выявление взаимосвязей с природой человека в контексте трансгуманизма и постгуманизма и набирающих научные обороты дискуссии о метамодерне. 2. Человеческое достоинство — это слишком абстрактное и затуманенное чрезмерными дискуссиями понятие, порой гуманистический лозунг с сильным риторическим эффектом; им заполняют «ландшафт медицинской этики». По признанию Рут Маклин, «достоинство — бесполезная концепция» в современной биоэтике<sup>7</sup>. По мнению Дитера Бирнбахера, существует «почти всемирный консенсус в отношении того, что репродуктивное клонирование несовместимо с человеческим достоинством и должно быть запрещено законом»<sup>8</sup>. Однако вопрос о репродуктивном клонировании в первую очередь связан с нарушением естественного хода вещей, по словам Д. Бирнбахера, с нарушением *принципа естественности*<sup>9</sup>, который может находиться под влиянием божественного санкционирования, а также его сохранность может быть связана с запретом манипулирования человеческими возможностями. Сохраняющаяся *важность концепта «человеческое достоинство» в биоэтике* заключается в том, что данное понятие позволяет интегрировать *разрозненные и взаимоперекрещивающиеся* проблемы биоэтического характера в один *гуманистический и экзистенциальный* пул, в основе которого лежит забота о *сохранении человечности* и возможности *улучшения потенциала человечества* при признании *абсолютной ценности* человеческой жизни.

*2-е направление.* Исследование *достоинства пациента* в контексте развития доктрины и практики регулирования и защиты прав пациента в системах глобального и национального общественного здравоохранения. В этом случае охватываются различные области медицинской практики и регулирования медицинской деятельности: от вопросов гарантирования

<sup>6</sup> Human dignity and bioethics: Essays commissioned by the President's Council on Bioethics. Washington, DC, 2008. P. 3–4.

<sup>7</sup> Macklin R. Dignity is a Useless Concept // BMJ. 2003. Vol. 327. P. 1419.

<sup>8</sup> Birnbacher D. Human cloning and human dignity // Reproductive BioMedicine Online. 2005. Vol. 10. Suppl. 1. P. 50.

<sup>9</sup> Ibid. P. 54.

достоинства в общественном здравоохранении до особенностей понимания и обеспечения достоинства пациентов в паллиативной медицине, при оказании психиатрической помощи, в системе репродуктивного здравоохранения и др. Развитие представлений о достоинстве пациента связано как с общим трендом пациентоориентированности в здравоохранении, так и с использованием принципов биоэтики и доказательной медицины. Во многих исследованиях предлагается для использования в медицинской практике концепция различных «вмешательств, основанных на достоинстве» ('dignity-based interventions'). Такой подход может применяться для оценки состояния пациента в условиях интенсивной терапии, а также для лечения и профилактики «психологических симптомов после интенсивной терапии»<sup>10</sup>.

В Российской Федерации законодательство об охране здоровья граждан учитывает тренд пациентоориентированности и предусматривает достаточно широкий перечень прав пациента (ст. 18 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 26.03.2022 № 64-ФЗ) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022)), которые образуют содержание комплексного права на медицинскую помощь. Между тем, несмотря на то что уважение достоинства является принципом современной биоэтики, действующее российское законодательство не содержит легального определения принципа уважения достоинства пациента как неотъемлемого элемента правового статуса пациента, что снижает уровень правовой регламентации до медицинской деонтологии и ограничивает возможный эффект *юстициальности категории «достоинство пациента»* в различных юридических и судебных спорах. Современные российские ученые, раскрывая содержание правового статуса пациента, как правило, не указывают *в качестве доминирующего* на принцип уважения достоинства пациента<sup>11</sup>, однако в *медицинской деонтологии достоинство и права пациента* участвуют в этической регуляции межличностных отношений в системе вертикальных и горизонтальных связей<sup>12</sup>.

*3-е направление.* Анализ *достоинства человеческой личности в современном международном биоправе*, в региональных системах регулирования биоэтических прав, в национальных правовых режимах регулирования биоправа и в национальных юрисдикциях современной биоюриспруденции.

<sup>10</sup> Mergler B.D., Goldshore M.A., Shea J.A., Lane-Fall M.B., Hadler R.A. The Patient Dignity Inventory and Dignity-Related Distress among the Critically Ill // *Journal of Pain and Symptom Management*. 2022. Vol. 63, Iss. 3. P. 359–365.

<sup>11</sup> Блинов А.Г. Юридический статус пациента как субъекта здравоохранительных правоотношений // *Журнал российского права*. 2011. № 4. С. 18–26.

<sup>12</sup> Мустафина Г.А. Этические принципы и правовые вопросы взаимоотношения врача и пациента // *Актуальные проблемы экономики и права*. 2009. № 3 (11). С. 175.

Признание за человеческим достоинством универсального свойства человечества и одновременно индивидуализированного качества личности с культурным и историческим контекстом способствует тому, что в международном мягком биоправе оно играет активную роль в поддержании продвижения идеи уважения культурного многообразия. Обращаясь к принятой в октябре 2005 г. Всеобщей декларации о биоэтике и правах человека (единогласно принята 191 государством — членом ЮНЕСКО в Париже)<sup>13</sup>, следует отметить, что она закрепляет 15 общих принципов для принятия решений и практики в области международной биоэтики и биоправа. В статье 12 представлен принцип уважения культурного разнообразия и плюрализма: «Следует уделять должное внимание важному значению культурного разнообразия и плюрализма. Вместе с тем эти соображения не должны использоваться в качестве предлога для ущемления человеческого достоинства, прав человека и основных свобод, а также в ущерб принципам, изложенным в настоящей декларации, и не должны ограничивать сферу применения этих принципов». По мнению таких ученых, как М. Дювелл и Р. Андорно, человеческое достоинство в биоэтике и биоправе играет роль руководящего принципа. По мнению первого, именно в дебатах о биоэтике «можно найти больше явных ссылок на человеческое достоинство, чем практически в любом другом контексте»<sup>14</sup>. По мнению второго (Роберто Андорно), человеческое достоинство играет в биоэтике двойную роль: 1) в качестве всеобъемлющего политического принципа или основной и руководящей роли для нормативной базы, регулирующей биомедицинские вопросы; 2) в качестве морального принципа в сфере ухода за больными, который призван отразить гораздо более конкретное и контекстно-зависимое понимание пациента как «личности»<sup>15</sup>. По мнению отечественных исследователей, опирающихся на работы Тома Бошампа и Джеймса Чилдресса, «в систему принципов, связанных с реализацией достижений биотехнологии в жизнедеятельности человека, вошли основные классические принципы биоэтики (уважения автономии личности, справедливости и недопустимости причинения вреда, уважения достоинства личности и целостности человеческой личности)»<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека : принята резолюцией Генеральной конференции ЮНЕСКО по докладу Комиссии III на 18-м пленарном заседании 19 октября 2005 г. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/bioethics\\_and\\_hr.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/bioethics_and_hr.shtml) (дата обращения: 30.09.2022).

<sup>14</sup> Düwell M. On the border of life and death: human dignity and bioethics // Düwell M., Braarvig J., Brownsword R., Mieth D. (eds.) *The Cambridge Handbook of Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives*. Cambridge : Cambridge University Press, 2014. P. 526.

<sup>15</sup> Andorno R. The dual role of human dignity in bioethics // *Med Health Care Philos.* 2013. Vol. 16 (4). P. 967–973.

<sup>16</sup> Умнова-Конюхова И.А., Алешкова И.А. Биоправо как отрасль права нового поколения // *Вестник Томского государственного университета. Серия: Право.* 2021. № 41. С. 113.

*4-е направление.* Эмпирические и практико-ориентированные исследования медиков, специалистов в области общественного здравоохранения, в которых анализируется определенная *стратегия уважения достоинства* (пациентов, медицинских работников) при осуществлении профессиональной медицинской деятельности, в различных сферах предоставления медицинских услуг (но особенно в паллиативной медицине), когда возникают отношения между пациентом и медицинским работником или когда государство создает определенные гарантии в сфере здравоохранения и осуществляет охрану здоровья граждан (в частности, подход отражается в работах таких исследователей, как Х.М. Чочинов<sup>17</sup> и Н. Джейкобсон, Д.С. Сильва)<sup>18</sup>. В исследованиях признается, что «достоинство стало центральной проблемой политики здравоохранения Великобритании в отношении пожилых и уязвимых людей» в начале XXI в. Особое внимание уделяется проблеме обеспечения достоинства пациентов при осуществлении деятельности медицинских сестер, разъяснении значения достоинства в отношении ухода за пожилыми людьми<sup>19</sup>. Другие исследователи отмечают, что сохранение достоинства в заботе о пациентах, «защита от потери человеческого достоинства имеет основополагающее значение для сестринской практики», при этом важно культивировать образовательные подходы, стремящиеся к воспитанию достойного отношения к пациентам при получении медицинского образования. Группа исследователей указывает, что «образование имеет преобразующий потенциал для поощрения изучения концепции достоинства и практики уважения достоинства при уходе», однако, по мнению учащихся (среди которых проводился опрос), «чувство достоинства можно утратить из-за повторяющихся негативных практик» в практической деятельности медсестер<sup>20</sup>.

Таким образом, биоэтическое понимание человеческого достоинства определяющим образом влияет на формирование гуманитарных основ юриспруденции прав человека в области здравоохранения и биоюриспруденции прав человека.

### **Биоюриспруденция и биоэтическое благополучие: философско-правовой и медико-социальный аспект**

*Аксиологический плюрализм и множественность методологических подходов* — характерная теоретико-методологическая основа для формирова-

---

<sup>17</sup> Chochinov H.M. Dignity-Conserving Care — A New Model for Palliative Care: Helping the Patient Feel Valued // JAMA. 2002. Vol. 287 (17). P. 2253–2260.

<sup>18</sup> Jacobson N., Silva D.S. Dignity Promotion and Beneficence // Bioethical Inquiry. 2010. Vol. 7. P. 365–372.

<sup>19</sup> Gallagher A., Li S., Wainwright P., Jones I.R., Lee D. Dignity in the care of older people: A review of the theoretical and empirical literature // BMC Nursing. 2008. Vol. 7. P. 11.

<sup>20</sup> Kyle R.G., Medford W., Blundell J., Webster E., Munoz S.-A., Macaden L. Learning and unlearning dignity in care: Experiential and experimental educational approaches // Nurse Education in Practice. 2017. Vol. 25. P. 50–51.



ния биоэтики как междисциплинарной области знаний и исследовательской программы, в которой участвуют представители различных наук для создания дискуссионной площадки и диалога в сфере применения этических воззрений, медицинской деонтологии, достижений биологии и медицины, новых технологий в сфере генетики.

Сам характер биоэтики свидетельствует о междисциплинарной области знаний, которая тесно связана с иными дисциплинами (например, правом, науками о жизни, теологией, философией, медициной). Как отмечает Маркус Дювелл, необходимо признавать существование условий, благодаря которым биоэтика выступает легитимной академической дисциплиной, создающей моральные стандарты обсуждения и разрешения актуальных для общества проблем<sup>21</sup>. Еще в первой декаде нового тысячелетия биоэтика, развиваясь в качестве области этических воззрений, приобрела некоторые «отчетливые нормативные особенности»; они вызвали у исследователей сомнения в возможности согласовать этико-нормативные элементы с «с собственной нормативностью права», которое претендовало на роль регулятора биоэтических вопросов с гораздо большей императивностью требований, допуская диспозитивность и учет достижений науки и технологий<sup>22</sup>.

Данная проблема *несогласованной нормативности биоэтики и права* существует до сих пор, несмотря на значительное количество международно-правовых актов (универсальных и региональных конвенций), конституционных и иных актов национального законодательства во многих странах мира. В значительной степени это связано с тем, что преимущественно право и законодательные акты вырабатывают формы согласования нормативности биоэтики и права, а они, в свою очередь, мотивируются моральными различиями и культурными традициями различающихся между собой стран и народов. Во второй половине XX в. шел процесс постепенного превращения биоэтики в право (точнее, проникновения биоэтики в сферу права), по мнению Бетани Спилман, хотя право полностью не поглотило биоэтику, однако сформировалось «право биоэтики»<sup>23</sup>. В более поздний период эту область правового регулирования, основанную на принципах биоэтики, стали называть биоправом.

Можно утверждать, что биоэтика и достижения современной биологии и медицины повлияли на создание новых сфер правового регулирования, появляются новые отрасли юриспруденции, среди них

<sup>21</sup> Düwell M. Bioethics: Methods, theories, domains. London, New York : Routledge, 2013. P. 1–11.

<sup>22</sup> Spielman B. Bioethics in law. Totowa, New Jersey : Humana Press, 2007. P. VII.

<sup>23</sup> Ibid. P. VIII–XIX.

«биоюриспруденция»<sup>24</sup>, «биокриминология»<sup>25</sup>, «биоправо»<sup>26</sup> и др. Термин «биоюриспруденция» ввел в научный оборот Роман Токарчик (польский ученый-юрист и философ права); он получает свое собственное значение, но формируется на стыке философии, биоэтики и права. По мнению Р. Токарчика, основными элементами предмета биоюриспруденции являются его название, онтология, аксиология, эпистемология и методология; этот термин происходит от греческого слова 'bios', обозначающего жизнь, и от латинского слова 'iurisprudentia', которое выражает юридические знания или даже мудрость<sup>27</sup>.

Появление биоюриспруденции вызвано наращиванием научных достижений и практических возможностей биомедицины, биотехнологий, с одной стороны, биологии и геномики — с другой. В вопросе предназначения биоюриспруденции существуют разногласия, затрагивающие как предназначение этой сферы правового регулирования, так и обоснования самой необходимости создавать нормативно-правовые регуляторы в сфере бионауки, биорепродукции, биотехнологий. Один подход к появлению биоюриспруденции исходит из понимания *догоняющего характера* юридической науки и практики правового регулирования биопроцессов и биотехнологий; такой подход рассматривает биоюриспруденцию в качестве вынужденного законотворческого процесса, который реагирует на уже сложившиеся (или складывающиеся) общественные отношения). Например, по мнению ученых, использование репродуктивных технологий позволяет произвести ребенка, чьи биологические родители умерли, а наследственное законодательство этого не учитывает. В таком контексте задача права — не препятствовать научному прогрессу в сфере биорепродукции, а обеспечивать «минимизацию вероятных негативных последствий»<sup>28</sup>. Второй подход культивирует потребность создания нормативных предписаний, в совокупности порождающих биоправо в силу того, что моральные ограничения, выработанные биоэтикой в сфере биотехнологий и биомедицины, могут оказывать недостаточно эффективное действие или слабо работать в сфере биотехнологий и биомедицины, если

<sup>24</sup> Tokarczyk R. Biojurisprudence: foundations of law for the twenty-first century. Lublin: Maria Curie-Skłodowskiej University Press, 2008. 113 p.; Stetsenko S. Biojurisprudence: A Fundamental Part of the Modern General Theoretical Law // Legal journal 'Law of Ukraine'. 2013. № 9. P. 194–216 (In Ukrainian).

<sup>25</sup> Романовский Г.Б., Романовская О.В. Права человека, генетика и современная биокриминология // Государство и право. 2018. № 3. С. 64–71.

<sup>26</sup> Умнова-Конюхова И.А., Алешкова И.А. Биоправо как отрасль права нового поколения // Вестник Томского государственного университета. Серия: Право. 2021. № 41. С. 98–118. DOI: 10.17223/22253513/41/9

<sup>27</sup> Tokarczyk R. Connections of biojurisprudence with other currents of jurisprudence // Studia Iuridica Lublinensia. 2012. Vol. 17. P. 41.

<sup>28</sup> Право и биоэтика инновационных медицинских технологий : монография / А. Инюшкин, А. Инюшкин, К. Малышев [и др.]. М. : Проспект, 2021. С. 5–6.

таковые оказываются в руках коммерческого интереса и в коммерциализированном биопространстве. Биоправо в этом случае не выполняет роль ни минимума нравственности в сфере биомедицины, ни минимизации негативных последствий (как ключевой задачи), оно создает государственно-правовые гарантии научных исследований и практики использования биотехнологий для достижения биоэтического благополучия как отдельного человека, так и человечества в целом. Третий подход выражает тревогу в границах российского юридического мировоззрения о необходимости изменения и интенсификации регулирования принципов взаимоотношений человека, общества, государства в сфере биомедицины. Так, по мнению Г.Б. Романовского и О.В. Романовской, развитие биомедицины требует «адекватного ответа со стороны российского законодательства, не учитывающего в настоящее время большинство достижений и создающего определенные риски для прав и свобод человека и гражданина»<sup>29</sup>.

В биоюриспруденции человеческое достоинство играет роль онтологического, экзистенциального, морального центра, обеспечивающего и универсальный эгалитаризм современного человечества перед лицом биотехнологий, и генетическое равноправие перед достижениями генетики, и уникальность статуса человека в мире живых существ. Развитие представлений о взаимообогащающей динамике философии конституционализма и человеческого достоинства опирается на понимание значимости правового, морального и экзистенциального диалога.

Обращаясь к исследованию темы «социальное благополучие человека», философы и юристы раскрывают, с одной стороны, философские основания социального благополучия человека<sup>30</sup>, с другой стороны, выстраивают парадигму благополучия как «конституционной ценности»<sup>31</sup>, у которой существуют свои правовые параметры и правовые механизмы достижения. Активно в отечественной юриспруденции обсуждается проблема формирования и содержательного наполнения *права на социальное благополучие* (с учетом международно-правового регулирования, нормативов европейской юриспруденции) в контексте процесса *конституционализации данного права* в современной России<sup>32</sup>.

<sup>29</sup> Romanovskiy G.B., Romanovskaya O.V. Human rights and modern biomedicine: problems and perspectives // RUDN. Journal of Law. 2021. Vol. 25 (1). P. 14–31. DOI: 10.22363/2313-2337-2021-25-1-14-31

<sup>30</sup> Рыбаков О.Ю. Социальное благополучие человека: философские основания понимания // Социальное благополучие человека: правовые параметры : сборник статей / отв. ред. В.В. Комарова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 9–20.

<sup>31</sup> Комарова В.В. Социальное благополучие человека: конституционная ценность // Социальное благополучие человека: правовые параметры : сборник статей / отв. ред. В.В. Комарова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 32–50.

<sup>32</sup> Кравец И.А. Достоинство личности и право на социальное благополучие: перспективы конституционализации и обеспечения // Социальное благополучие человека: правовые параметры: сборник статей / отв. ред. В.В. Комарова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 96–144.

Понятие *биоэтического благополучия* до сих пор не было введено в отечественную юриспруденцию, хотя развитие современных биоэтики и био-права, биомедицины и биотехнологий настоятельно требовало этого; сам процесс формирования новых сфер правового регулирования, вызванных к жизни новыми биотехнологиями, потребовал создания такой категории, как «биоэтическое благополучие». Представляется важным включить в российскую доктрину и подвергнуть законодательному регулированию следующее определение здоровья как признаваемой личной и публично-правовой ценности: «Здоровье — это состояние полного биоэтического, физического, душевного и социального благополучия, а не только отсутствие болезней, физических и иных дефектов человеческого организма». Современное российское здравоохранение нуждается в расширении целей деятельности государства в сфере охраны здоровья граждан и предоставления медицинской помощи. Такой целью деятельности может стать достижение биоэтического благополучия, которое нуждается в законодательной конституционализации и нормативном регулировании. Российское здравоохранение включается в процесс постепенного совершенствования и использования достижений в области биотехнологий для улучшения имеющихся и создания более благоприятных условий человеческого существования. Для нормативного регулирования новых целей деятельности государства в сфере здравоохранения, создания гарантий для охраны здоровья граждан следует законодательно институционализировать биоэтическое благополучие как новый принцип охраны здоровья граждан.

Таким образом, можно отметить, что категория «биоэтическое благополучие» как этическое и социальное явление пока не реализована, однако она может стать важным юридическим понятием и категорией биоюриспруденции, являясь наиболее адекватной в условиях развития современной отечественной биоэтики и биомедицины. Данная категория («биоэтическое благополучие») нуждается в интегративном включении в законодательство о здравоохранении во взаимосвязи с новыми видами прав человека в сфере биомедицины и нейронауки в качестве комплексного института, влияющего на развитие принципов охраны здоровья граждан, и нового направления в достижении благополучия человека и общества.

**Кравец И.А.,**

заведующий кафедрой теории и истории государства и права,  
конституционного права  
Новосибирского государственного университета,  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Новосибирск)

### Литература

1. Блинов А.Г. Юридический статус пациента как субъекта здравоохранительных правоотношений / А.Г. Блинов // Журнал российского права. 2011. № 4.
2. Инюшкин А.Н. Право и биоэтика инновационных медицинских технологий : монография / А.Н. Инюшкин [и др.]. Москва : Проспект, 2021.
3. Комарова В.В. Социальное благополучие человека: конституционная ценность / В.В. Комарова [и др.] // Социальное благополучие человека: правовые параметры : сборник статей / ответственный редактор В.В. Комарова. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2019.
4. Кравец И.А. «Человек достойный» ('homo dignus') в современном конституционализме и в правовом регулировании статуса личности (отечественный, сравнительный и международный аспекты) / И.А. Кравец // Вестник Томского государственного университета. 2020. № 459.
5. Кравец И.А. Достоинство личности и право на социальное благополучие: перспективы конституционализации и обеспечения / И.А. Кравец // Социальное благополучие человека : материалы международной научно-практической конференции в рамках V Московского юридического форума «Будущее российского права: концепты и социальные практики» (г. Москва, 1 апреля 2019 г.) / ответственный редактор В.В. Комарова. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2019.
6. Кравец И.А. Сосуществование человеческого достоинства и прав человека / И.А. Кравец // Вопросы философии. 2022. № 10.
7. Мустафина Г.А. Этические принципы и правовые вопросы взаимоотношения врача и пациента / Г.А. Мустафина // Актуальные проблемы экономики и права. 2009. № 3 (11).
8. Романовский Г.Б. Права человека, генетика и современная биокриминология / Г.Б. Романовский, О.В. Романовская // Государство и право. 2018. № 3.
9. Рыбаков О.Ю. Социальное благополучие человека: философские основания понимания / О.Ю. Рыбаков [и др.] // Социальное благополучие человека: правовые параметры : сборник статей / ответственный редактор В.В. Комарова. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2019.
10. Умнова-Конюхова И.А. Биоправо как отрасль права нового поколения / И.А. Умнова-Конюхова, И.А. Алешкова // Вестник Томского государственного университета. Серия: Право. 2021. № 41.
11. Andorno R. The dual role of human dignity in bioethics / R. Andorno // Med Health Care Philos. 2013. Vol. 16. Iss. 4.
12. Bioethics in a European perspective / eds. by Henk Ten Have, Bert Gordijn. Dordrecht : Springer Science+Business Media, 2001.
13. Birnbacher D. Human cloning and human dignity / D. Birnbacher // Reproductive Bio-Medicine Online. 2005. Vol. 10. Supplement 1.
14. Chochinov H.M. Dignity-Conserving Care — A New Model for Palliative Care: Helping the Patient Feel Valued / H.M. Chochinov // JAMA. 2002. Vol. 287. Iss. 17.
15. Düwell M. On the border of life and death: human dignity and bioethics / M. Düwell // The Cambridge Handbook of Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives / eds. by M. Düwell, J. Braarvig, R. Brownsword, D. Mieth. Cambridge : Cambridge University Press, 2014.
16. Düwell M. Bioethics: Methods, theories, domains / M. Düwell. London, New York : Routledge, 2013.

17. Gallagher A. Dignity in the care of older people: A review of the theoretical and empirical literature / A. Gallagher, S. Li, P. Wainwright, I.R. Jones, D. Lee // *BMC Nursing*. 2008. Vol. 7.
18. Jacobson N. Dignity Promotion and Beneficence / N. Jacobson, D.S. Silva // *Bioethical Inquiry*. 2010. Vol. 7.
19. Jonas H. *Philosophical essays: from ancient creed to technological man* / H. Jonas. Englewood Cliffs, New Jersey : Prentice-Hall, 1974.
20. Kyle R.G. Learning and unlearning dignity in care: Experiential and experimental educational approaches : *Nurse Education in Practice* / R.G. Kyle, W. Medford, J. Blundell, E. Webster, S.-A. Munoz, L. Macaden. 2017. Vol. 25.
21. Macklin R. Dignity is a Useless Concept / R. Macklin // *BMJ*. 2003. Vol. 327.
22. Mergler B.D. The Patient Dignity Inventory and Dignity-Related Distress among the Critically Ill / B.D. Mergler, M.A. Goldshore, J.A. Shea, M.B. Lane-Fall, R.A. Hadler // *Journal of Pain and Symptom Management*. 2022. Vol. 63. Iss. 3.
23. Romanovskiy G.B. Human rights and modern biomedicine: problems and perspectives / G.B. Romanovskiy, O.V. Romanovskaya // *RUDN Journal of Law*. 2021. Vol. 25 (1).
24. Spielman B. *Bioethics in law* / B. Spielman. Totowa, New Jersey : Humana Press, 2007.
25. Stetsenko S. Biojurisprudence: A Fundamental Part of the Modern General Theoretical Law / S. Stetsenko // *Legal journal 'Law of Ukraine'*. 2013. Iss. 9.
26. Tokarczyk R. *Biojurisprudence: foundations of law for the twenty-first century* / R. Tokarczyk. Lublin : Maria Curie-Skłodowskiej University Press, 2008.
27. Tokarczyk R. Connections of biojurisprudence with other currents of jurisprudence / R. Tokarczyk // *Studia Iuridica Lublinensia*. 2012. Vol. 17.
28. Valdés E. *Biowlaw and Policy in the Twenty-First Century* / eds. by E. Valdés, J.A. Lecaros. Cham : Springer Nature Switzerland AG, 2019.

## **Институт отзыва в системе демократического контроля и ответственности российского местного самоуправления**

Идеал российской конституционной идеи местного самоуправления выделяет его из системы органов государственной власти, обеспечивая его автономность. Самостоятельность местного самоуправления закрепляет Конституция России<sup>1</sup> 1993 г. (ст. 12). Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»<sup>2</sup> (далее — Федеральный закон № 131-ФЗ) развивает положения Конституции России. До конституционных изменений 2020 г. идеал конституционной модели местного самоуправления конкретизирует российское законодательство, которое направлено на выделение местного самоуправления из системы органов государственной власти, создание самостоятельной местной власти.

Федеральный закон № 131-ФЗ в развитие конституционных положений закрепляет самостоятельность местного самоуправления и устанавливает, что российское местное самоуправление есть форма осуществления народом своей власти, которая обеспечивает в пределах, установленных законодательством Российской Федерации и ее субъектов, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения, учитывая исторические и другие местные традиции. Федеральный закон № 131-ФЗ содержит принципиальные положения в области местного самоуправления: во-первых, возможность реализации конституционных прав граждан на местное самоуправление как института гражданского общества. Во-вторых, единую для России двухуровневую территориальную структуру местного самоуправления, в которой городские и сельские поселения составляют первый уровень, а находящиеся отдельными государственными полномочиями городские округа и муниципальные районы — второй уровень. В-третьих, разграничение полномочий между уровнями публичной власти: федеральным, региональным и местным. В-четвертых, возможность наделения органов

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. (принята всенародным голосованием с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) (ред. от 04.10.2022) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (ред. от 14.07.2022) // Российская газета. 2003. 8 октября.

местного самоуправления отдельными государственными полномочиями только на основании федеральных законов и законов субъектов Российской Федерации.

В основе системы российского местного самоуправления находится его самостоятельность, организационная обособленность от государственной власти. Такая модель местного самоуправления — результат децентрализации публичной власти в период принятия Конституции 1993 г., идеологического влияния зарубежных либеральных идей, перенятия зарубежного опыта государственного устройства с присущей ему автономизацией муниципальной власти. Российский опыт развития местного самоуправления — местное самоуправление не может быть ни управленчески, ни экономически обособлено от государственной власти<sup>3</sup>.

В настоящее время сущность, формы и механизм конституционно-правовой ответственности депутатов и выборных должностных лиц местного самоуправления недостаточно изучены учеными-правоведами. Исследование конституционно-правовой ответственности должностных лиц местного самоуправления в Российской Федерации в форме отзыва является в настоящее время актуальной задачей науки конституционного и муниципального права. Исследование современного состояния и приоритетов совершенствования институтов непосредственной демократии в стране имеет большое теоретическое и прикладное значение. Комплексное исследование политико-правового института отзыва в системе российского местного самоуправления, его современного состояния, а также перспектив развития как института непосредственной демократии в современной России — как гражданского общества является чрезвычайно актуальным и своевременным.

Существует возможность реализации конституционной модели российского местного самоуправления через развитие института отзыва. Конституция Российской Федерации как основной закон страны закрепила статус местного самоуправления, придав ему значение одной из основ конституционного строя. Модель местного самоуправления как самостоятельного уровня публичной власти и элемента гражданского общества, закрепленная Конституцией России и существующая в настоящее время в стране, предполагает в качестве обязательного условия четкое, детальное правовое регулирование всех видов возникающих отношений. На основе сочетания двух основных конституционных принципов — самостоятельности местного самоуправления и единства публичной власти — происходит взаимодействие видов публичной власти: государствен-

---

<sup>3</sup> Степанов М.М. Местное самоуправление в контексте конституционной реформы 2020 года // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 5. С. 37.



ной и муниципальной. Местное самоуправление самостоятельно решает вопросы местного значения, государство распространяет свою власть на всю территорию страны. Без реально функционирующего института юридической ответственности субъектов муниципальной власти невозможно обеспечить законность, защиту прав и свобод человека и гражданина, функционирование правового государства и др. Юридическая ответственность связана с возложением на правонарушителя обязанности, не существовавшей до совершения правонарушения.

Город Сыктывкар — столица Республики Коми, прежнее название — город Усть-Сысольск, в 1780 г. погост Усть-Сысольск преобразован в город Усть-Сысольск — центр Усть-Сысольского уезда Вологодской губернии. Устав муниципального образования городского округа «Сыктывкар»<sup>4</sup> Республики Коми содержит ст. 41 «Прекращение полномочий депутата Совета городского округа», ст. 71 «Ответственность органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления». Досрочно полномочия депутата прекращаются в случае отзыва избирателями (п. «8» ч. 2 ст. 41). Должностные лица местного самоуправления несут ответственность перед населением городского округа (ч. 1 ст. 71). Основаниями наступления ответственности депутатов могут служить только конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае подтверждения их в судебном порядке (ч. 2 ст. 71). Население городского округа вправе отозвать депутатов Совета городского округа в соответствии с федеральным законодательством (ч. 3 ст. 71).

Город Петрозаводск, столица Республики Карелии, основан в 1703 г. Устав Петрозаводского городского округа<sup>5</sup> содержит ст. 18 «Взаимоотношение депутата с избирателями, подотчетность и ответственность депутата перед ними», согласно которой депутат ответственен перед избирателями и подотчетен им. Полномочия депутата Петрозаводского городского Совета прекращаются досрочно в случае отзыва избирателями (п. «8» абз. 1 ст. 26). Полномочия главы Петрозаводского городского округа прекращаются досрочно в случае отзыва избирателями (п. «9» абз. 1 ст. 34). Глава Петрозаводского городского округа несет ответственность перед населением Петрозаводского городского округа (абз. 1 ст. 45). Основаниями для наступления ответственности главы Петрозаводского городского округа перед населением могут служить только конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае подтверждения

<sup>4</sup> Устав муниципального образования городского округа «Сыктывкар» от 18 января 2006 г. : принят Советом муниципального образования городского округа «Сыктывкар» (ред. от 28.04.2022) // Панорама столицы. 2006. № 7 (спецвыпуск).

<sup>5</sup> Устав Петрозаводского городского округа от 19 октября 1999 г. : принят решением Петрозаводского городского Совета № XXIII-XXVI/418 (ред. от 09.09.2020) // Газета «Петрозаводск». 1999. 19 ноября.

их в судебном порядке (абз. 2 ст. 45). Население городского округа вправе отозвать главу Петрозаводского городского округа в порядке, предусмотренном Уставом Петрозаводского городского округа (абз. 4 ст. 45). Ответственность депутатов Петрозаводского городского Совета перед населением Петрозаводского городского округа наступает на основании и в порядке, предусмотренном федеральными законами и Уставом Петрозаводского городского округа (абз. 1 ст. 46). Население городского округа вправе отозвать депутата Петрозаводского городского Совета в порядке, предусмотренном Уставом Петрозаводского городского округа (абз. 2 ст. 46).

Устав содержит раздел III «Формы непосредственного осуществления населением местного самоуправления и участия населения в осуществлении местного самоуправления». К ним относятся местный референдум, муниципальные выборы, правотворческая инициатива граждан, опрос граждан, обращения жителей Петрозаводского городского округа, собрание граждан и конференция граждан (собрание делегатов), территориальное общественное самоуправление. К гарантиям права жителей Петрозаводского городского округа на непосредственное осуществление местного самоуправления (гл. 11) относится порядок отзыва главы Петрозаводского городского округа, депутата Петрозаводского городского Совета (ст. 86). Отзыв Главы Петрозаводского городского округа, депутата осуществляется в порядке, устанавливаемом федеральным законодательством, Законом Республики Карелия от 7 мая 2009 г. № 1289-ЗРК «О местном референдуме в Республике Карелия»<sup>6</sup> (далее — Закон «О местном референдуме в Республике Карелия»), Уставом Петрозаводского городского округа (абз. 1 ст. 86). Основания для отзыва — только конкретные противоправные решения или действия (бездействие), связанные с осуществлением полномочий в случае их подтверждения в суде (абз. 2 ст. 86).

Институт отзыва усиливает контроль населения за общественной работой органов местного самоуправления, посредством отзыва реализуется право на осуществление местного самоуправления жителями конкретных муниципальных образований. Сегодня в целях укрепления российской государственности целесообразно осуществлять государственно-муниципальное строительство через разработку политико-правового института отзыва выборных должностных лиц местного самоуправления, совершенствование механизма процедуры отзыва, унификацию оснований, что повысит уровень эффективности и действенности органов местного самоуправления.

В целях защиты местного самоуправления как части основ конституционного строя страны законодательство о местном самоуправлении в

---

<sup>6</sup> Закон Республики Карелия от 7 мая 2009 г. № 1289-ЗРК «О местном референдуме в Республике Карелия» (ред. от 03.06.2022) // Газета «Карелия». 2009. 26 мая. С. 9–15.

Российской Федерации в части отзыва депутата, выборного должностного лица местного самоуправления необходимо совершенствовать публичное управление. Необходимо отдельное, самостоятельное законодательство об отзыве выборных лиц местного самоуправления в Российской Федерации. Необходимо наличие единых правовых оснований отзыва в системе местного самоуправления в России. В едином российском муниципально-правовом пространстве необходимы единые правила отзыва выборных лиц местного самоуправления, установленные на федеральном уровне, действующие на всей территории страны, независимые от нормотворческой инициативы представительных органов местного самоуправления. В современной России необходим Федеральный закон «Об отзыве в системе местного самоуправления в Российской Федерации». Целесообразно гармонизировать правовые нормы отзыва.

**Николенко И.А.,**  
юридический консультант ООО «Эверест»  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Степанов М.М. Местное самоуправление в контексте конституционной реформы 2020 года / М.М. Степанов // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 5.

## Экономический либерализм, консерватизм или меркантилизм? Конституционно-правовые реалии современной России

Очевидно, что процессы конституционализации, динамического воздействия основного закона России 1993 г. на весь комплекс экономических, политических и социальных отношений невозможны без конкретной идеологической основы, выработки и реализации поставленных целей и направлений конституционно-правовой политики. В определенном ракурсе конституционно-правовая политика выступает предпосылкой конституционализации всей правовой системы, общественно-политической и экономической жизни, своеобразным вектором конкретизации положений Конституции<sup>1</sup>. Как указывает профессор С.А. Авакьян, «именно политика предопределяет саму необходимость появления конституционно-правового регулирования, его содержание»<sup>2</sup>.

В 2022 году особенно остро встал вопрос о том, каким должно быть дальнейшее конституционно-правовое развитие России, какие идеи, идеологические взгляды, политические направления должны лежать в основе дальнейших прогрессивных преобразований. Актуализация данной проблематики связана с новыми глобализационными вызовами, наложением жесточайших экономических санкций западными странами на российское государство, стремлением изолировать Россию от мирового сообщества, вызвать деструктивные процессы в экономическом и социальном развитии.

Выделение идеологического компонента может вызвать резонные возражения, поскольку в ст. 13 Конституции России установлен запрет на его установление в качестве обязательного или государственного. Вместе с тем «данный справедливый запрет не может отменить идеологии, необходимо выраженной в самой конституции... Конституция в материальном смысле — система общеобязательных норм, детерминированных определенной идеологией...»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Плотникова И.Н. Конституционно-правовая политика в сфере реализации права на предпринимательскую деятельность в России // Российский юридический журнал. 2020. № 2 (131). С. 104.

<sup>2</sup> Авакьян С.А. Конституционное право и политика: проблемы взаимодействия в современном мире // Конституционное право и политика : сборник материалов международной научной конференции / Юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова (28–30 марта 2012 г.). М. : Юрист, 2012. С. 15.

<sup>3</sup> Левакин И.В. Идеология Конституции Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 12. С. 2709.

Более того, конституционное положение о запрете государственной идеологии не упраздняет необходимость ее существования как у политических партий, так и у политических лидеров, которые формируют основные направления внутренней политики страны. Ввиду того что правовая идеология является детерминантой правовой политики, следует проанализировать вопрос, какая же идеология положена в основу Конституции РФ 1993 г., в особенности в сфере регулирования экономических отношений.

Как правило, большинством ученых отмечается, что положения Конституции 1993 г. основаны в целом на либеральной доктрине. Однако, прежде чем делать какие-либо выводы, целесообразно кратко остановиться на эволюции теорий либерализма, иных идеологических течений, обуславливающих конкретный конституционный строй государства, основанный на определенном формационном подходе и отношении к частной собственности, закрепленный в основном законе страны.

Идеологом экономического либерализма принято считать А. Смита, выступавшего за свободу выбора каждым подходящего занятия для себя и его смены в случае необходимости<sup>4</sup>, указывая, что только собственный интерес понуждает человека искать выгодное занятие, поэтому свободу купцов, ремесленников и владельцев мануфактур нельзя стеснять, они должны торговать свободно<sup>5</sup>. Естественно-правовая концепция прав личности, конституционные теории о возможности ограничения свободы только законом, признание частной собственности как естественного права были положены в основу французской Декларации прав человека гражданина 1789 г. В то же время имелся существенный разрыв между прогрессивными теоретическими принципами, заложенными в данной декларации, и реально сложившимися во французском обществе политико-правовыми отношениями, основанными на методах террора. Несмотря на эти обстоятельства, Декларация 1789 г. имела огромное значение для формирования идей конституционализма, правовой легитимации концепции свободы и оказала существенное влияние на последующее конституционное развитие большинства государств мира<sup>6</sup>.

Вместе с тем события первой мировой войны, Октябрьской революции в России, разразившийся мировой экономический кризис 1920–1930 гг. не могли не оказать существенного влияния на развитие естественно-

<sup>4</sup> Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов : пер. с англ. / предисл. В.С. Афанасьева. М. : Эксмо, 2007. С. 147.

<sup>5</sup> Там же. С. 633.

<sup>6</sup> Плотникова И.Н. Генезис теоретических представлений и правовых основ экономической свободы личности // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 6 (127). С. 45.

правовой теории прав человека, идей экономического индивидуализма, что обусловило смену научных парадигм, появление различных неолиберальных концепций. Идеи либерализма, классической рыночной экономики были подвергнуты резкой критике британским экономистом Дж.М. Кейнсом, который выступал за активные действия государства в сфере экономики, отрицая при этом теорию государственного социализма. Экономическая эффективность, по его мнению, может быть обеспечена только при сохранении свободы предпринимательства, но социальная справедливость — за счет государственного регулирования<sup>7</sup>.

Представители неолиберального направления — ордолиберализма выступали скорее в русле солидаризма, а не либерализма или социализма. Первый министр экономики ФРГ Л. Эрхард разработал стратегию социальной рыночной экономики, сочетающей в себе принцип свободы рынка, свободы конкуренции с принципом социального равновесия, реализация которой привела к быстрому и эффективному экономическому росту в послевоенной Германии<sup>8</sup>.

Следует отметить, что неолиберальные идеи Дж.М. Кейнса потеряли свое влияние после 70-х гг. XX в. (так как в очередной раз разразился мировой экономический кризис, приведший к стагфляции). Учеными вновь стали выдвигаться неолиберальные идеи свободного рынка, которые являлись альтернативой как классической школе, так и кейнсианской<sup>9</sup> и были основаны на консервативном подходе к традиционным либеральным ценностям. Данные взгляды впоследствии были обоснованно подвергнуты активной критике американским экономистом Дж. Стиглицем, неокейнсианцем. Дж. Стиглиц называет сегодняшний «неолиберализм» «рыночным фундаментализмом»<sup>10</sup> и утверждает, что в современной Америке сложился «совсем не тот эффективный капитализм... который отстаивают защитники свободных и ничем не ограниченных рынков, а сложившийся на практике эрзац-капитализм американского стиля»<sup>11</sup>. В реальной действительности, по его оценкам, наличествуют монополистические рынки и протекционизм, торговая политика, основанная на силовом давлении США, а не на свободных конкурентных рынках. Современными исследователями отмечается, что политика ортодоксального неолиберализма (рыночного фундаментализма) показала свою несостоятельность и поте-

---

<sup>7</sup> Кручинина Н.А. Британские политические традиции: либерализм, консерватизм, социализм : курс лекций / науч. ред. А.Г. Чевтаев. Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 2014. С. 70.

<sup>8</sup> Эрхард Л. Благополучие для всех : пер. с нем. / вступ. ст. Б.Б. Багаряцкого, В.Г. Гребенникова. М. : Дело, 2001. С. 70.

<sup>9</sup> Фридмен М., Хайек Ф. О свободе. М. : Социум, Три квадрата, 2003. С. 106.

<sup>10</sup> Стиглиц Д.Ю. Люди, власть и прибыль. М. : Альпина Диджитал, 2019. С. 35.

<sup>11</sup> Там же. С. 179.

ряла сторонников в развивающихся странах<sup>12</sup> и трансформируемых экономиках.

Заметим, что ценностные ориентации современного неоконсерватизма, неолиберализма в разных странах могут быть далеко не одинаковыми. Коренными различиями между названными доктринами и их разновидностями являются: масштабы внедрения рыночных механизмов в экономику (широкая экономическая свобода в сочетании с принципом невмешательства и элементами рамочного регулирования государством свободы экономической деятельности либо частичное или всеобъемлющее государственное регулирование экономических процессов и т.д.); преобладающие механизмы регулирования данных процессов (поддержка предпринимателей или введение ограничений, запретов); объем и полнота закрепления личных, политических и экономических прав личности; степень реализации принципа разделения властей; зависимость от исторической контекстуализации, правовой культуры и традиций народа конкретной страны.

Что касается российской Конституции 1993 г., то, исходя из подходов к конституированию основных прав и свобод личности, регламентации основ конституционного строя можно, на первый взгляд, предположить, что Конституция РФ полностью основана на либеральной идеологии. Вместе с тем принципы и права регламентированы в основном законе посредством общих, «нейтральных» формулировок, декларативных и дефинитивных норм и в большей степени экспликации их ценностно-ориентационного аспекта. Таким образом, «российская Конституция не исключает самую разнообразную экономическую политику, как основанную на усилении государственного регулирования экономической деятельности, так и базирующуюся на более либеральных экономических воззрениях»<sup>13</sup>.

В связи с изложенным, с тезисом о либеральной сущности Конституции 1993 г. допустимо согласиться лишь частично. Необходимо учитывать также и положения ч. 3 ст. 55 Конституции России, в которых имплицитно заложены значительные дискреционные возможности публичной власти по обоснованию ограничений практически всех прав и свобод человека и гражданина России, что не может не оказать существенного влияния на конкретизацию конституционных прав личности, в частности, путем подмены процесса их оптимального регулирования неоправданными ограничениями (наложением чрезмерных обязанностей и необоснован-

<sup>12</sup> Кондратьев В.Б. Перспективы неолиберализма // Перспективы. Электронный журнал. 2020. № 2 (22). С. 50.

<sup>13</sup> Гаджиев Г.А. Конституция России как правовая основа экономики: правовая модель и современность // Известия вузов. Серия: Правоведение. 2009. № 2. С. 84.

ных запретов, установлением несоразмерной деянию ответственности). Вследствие этого некоторые ученые обоснованно утверждают, что российская Конституция является формальным носителем либеральной идеологии<sup>14</sup>, однако попытки заимствования чужой идеологии не оказались удачными<sup>15</sup>.

Полагаем, что регламентация в Конституции РФ ограничений основных прав личности (и дальнейшая практика их отраслевого регулирования) в большей степени свидетельствует о консервативно-либеральном подходе, который, тем не менее, требует раскрытия в актах высшей юридической силы стратегии и тактики, конкретных направлений его воплощения, определения степени вмешательства государства в экономику, сокращения запретительных и ограничительных норм, дальнейшей политики, направленной на предупреждение, разъяснение, а не наказание граждан за первично допущенное незначительное нарушение и т.д. По справедливому утверждению В.В. Лапаевой, «в настоящее время традиции легистско-позитивистского правопонимания все еще фактически доминируют в отечественной теории права»<sup>16</sup>. Отметим и позицию профессора В.И. Крусса, который считает «консервативно охранительной» имплицитную установку национальной модернизации, являющейся опорой конституционализации российского права и законодательства<sup>17</sup>. Однако понятие «консервативный» понимается нами в этом случае как отстаивающий сохранение не только культуры и традиций российского народа, но и легистских советских традиций. Следует учесть, что в основе данной политики лежат несколько иные теории, нежели, к примеру, консервативной политики республиканской партии США, провозглашающей приверженность идеям экономической свободы личности в русле ортодоксального неолиберализма.

Заметим также, что рассмотренные выше различные идеологические концепции формировались в государствах, которые всегда были основаны на частной, а не на исключительно государственной собственности. Перед учеными и политическими деятелями не стояли задачи глобальной

---

<sup>14</sup> Левакин И.В. Указ. соч. С. 2709.

<sup>15</sup> Мартюшов Л.Н. Государственная идеология Российской Федерации: какой ей быть? // Вестник Уральского института экономики, управления и права. 2017. № 4. С. 17.

<sup>16</sup> Лапаева В.В. Проблема ограничения прав и свобод человека и гражданина в Конституции РФ (опыт доктринального осмысления) // Журнал российского права. 2005. № 7. С. 13.

<sup>17</sup> Кресс В.И. Правовая система России и исламская культурная традиция: феномен конституционной комплементарности // Методология современного конституционализма: конституционализация позитивного права; конституционная аксиология пропорциональности : материалы XIV Международной научно-практической конференции по конституционному праву (Санкт-Петербург, 20–22 мая 2016 г.) / под общ. ред. А.А. Ливеровского, В.П. Сальникова. СПб. : Фонд «Университет», Санкт-Петербургский государственный экономический университет, 2017. С. 162.



трансформации командной экономики и общественного сознания, создания практически с нуля нового класса частных собственников, институтов рыночного хозяйства, справедливого перераспределения государственной собственности и т.д. В связи с этим особого внимания заслуживают неолиберальные идеи градуалистского либерализма (как эволюционного развития и «постепенного перехода экономической системы из одного состояния в другое»<sup>18</sup>, от плановой экономики к рыночной), частично осуществляемые в КНР с учетом «китайской специфики», в противовес идеологии и практике «шоковой терапии», воплощенной в России.

Вместе с тем для постсоциалистических стран (и в особенности для России в современный период) актуальны и критикуемые западными странами идеи меркантилизма (как политики активного вмешательства государства в экономику в форме поддержки, протекционизма, которую исследователи также приводят в пример как успешное направление, способствующее росту многих азиатских экономик)<sup>19</sup>. Но необходимым условием эффективности проведения политики неомеркантилизма являются факторы действенности мер поддержки, оказываемой отечественным предпринимателям, нацеленности на достижение конкретных результатов, соблюдения в процессе ее оказания принципов открытости, прозрачности, законности, равных возможностей, правовой определенности (без излишних бюрократических требований, чрезмерных обязанностей, предъявляемых к субъектам такой поддержки).

В связи с этим в современном конституционном развитии России следует отметить особое значение внесенных в Конституцию РФ в 2020 г. поправок, направленных в том числе на утверждение социально-ценностной модели основного закона, укрепление экономического базиса российского государства. Указанные поправки касаются обязанности Правительства РФ содействовать развитию предпринимательства и частной инициативы (п. «е.3» ст. 114), создания государством условий для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, взаимного доверия государства и общества, обеспечения сбалансированности прав и обязанностей гражданина, социального партнерства, экономической, политической и социальной солидарности (ст. 75.1). Данные положения, эксплицирующие новые конституционные ценности, фактически и юридически «прирастили» нормативно-правовое содержание экономических принципов, выступая одновременно гарантиями группы основных экономических прав российских граждан,

<sup>18</sup> Боровская Л.В. О теоретических концепциях проведения институциональных трансформаций // Вестник ВГУ. Серия: Экономика и управление. 2019. № 1. С. 7.

<sup>19</sup> Rodrik D. The New Mercantilist Challenge // Project Syndicate. 2013. Jan. 9. URL: <https://www.project-syndicate.org/commentary/the-return-of-mercantilism-by-dani-rodrik?barrier=accesspaylog> (дата обращения: 30.10.2022).

что свидетельствует о постепенном отказе от легистско-позитивистского типа правопонимания и внедрении в практику отечественного конституционализма гуманистического, человекоцентристского подхода, основанного на положениях ст. 2, 75, 75.1 Конституции. В связи с этим о ревизии норм Конституции РФ 1993 г. вследствие кризиса либеральной идеологии (сразу возникает вопрос: какой?) говорить, на наш взгляд, преждевременно, поскольку положения основного закона России ничего общего не имеют с ортодоксальным либерализмом. Необходимо, чтобы новые конституционные положения (чтобы не остаться декларативными, абстрактными лозунгами) нашли свое дальнейшее отражение в государственной правовой политике России, основанной на конституционных ценностях, балансе интересов личности, общества и государства, а также — в законотворческой и правоприменительной деятельности.

**Плотникова И.Н.,**  
доцент кафедры конституционного права  
имени профессора Исаака Ефимовича Фарбера  
Саратовской государственной юридической академии,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Саратов)

#### **Литература**

1. Авакьян С.А. Конституционное право и политика: проблемы взаимодействия в современном мире / С.А. Авакьян // Конституционное право и политика : материалы международной научной конференции (г. Москва, 28–30 марта 2012 г.). Москва : Юрист, 2012.
2. Боровская Л.В. О теоретических концепциях проведения институциональных трансформаций / Л.В. Боровская // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Экономика и управление. 2019. № 1.
3. Гаджиев Г.А. Конституция России как правовая основа экономики: правовая модель и современность / Г.А. Гаджиев // Известия вузов. Серия: Правоведение. 2009. № 2.
4. Кондратьев В.Б. Перспективы неолиберализма / В.Б. Кондратьев // Перспективы. Электронный журнал. 2020. № 2 (22).
5. Крусс В.И. Правовая система России и исламская культурная традиция: феномен конституционной комплементарности / В.И. Крусс // Методология современного конституционализма: конституционализация позитивного права; конституционная аксиология пропорциональности : материалы XIV Международной научно-практической конференции по конституционному праву (г. Санкт-Петербург, 20–22 мая 2016 г.) / под общей редакцией А.А. Ливеровского, В.П. Сальникова. Санкт-Петербург : Университет ; Санкт-Петербургский государственный экономический университет, 2017.
6. Кручинина Н.А. Британские политические традиции: либерализм, консерватизм, социализм : курс лекций / Н.А. Кручинина ; научный редактор А.Г. Чевтаев. Екатеринбург : Издательство Уральского университета, 2014.

7. Лапаева В.В. Проблема ограничения прав и свобод человека и гражданина в Конституции РФ (опыт доктринального осмысления) / В.В. Лапаева // Журнал российского права. 2005. № 7.
8. Левакин И.В. Идеология Конституции Российской Федерации / И.В. Левакин // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 12 (49).
9. Мартюшов Л.Н. Государственная идеология Российской Федерации: какой ей быть? / Л.Н. Мартюшов // Вестник Уральского института экономики, управления и права. 2017. № 4.
10. Плотникова И.Н. Генезис теоретических представлений и правовых основ экономической свободы личности / И.Н. Плотникова // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 6 (127).
11. Плотникова И.Н. Конституционно-правовая политика в сфере реализации права на предпринимательскую деятельность в России / И.Н. Плотникова // Российский юридический журнал. 2020. № 2 (131).
12. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов / А. Смит ; перевод с английского ; предисловие В.С. Афанасьева. Москва : Эксмо, 2007.
13. Стиглиц Д.Ю. Люди, власть и прибыль / Д.Ю. Стиглиц. Москва : Альпина Диджитал, 2019.
14. Фридмен М. О свободе / М. Фридмен, Ф. Хайек. Москва : Социум, Три квадрата, 2003.
15. Эрхард Л. Благосостояние для всех / Л. Эрхард ; перевод с немецкого и вступительная статья Б.Б. Багаряцкого, В.Г. Гребенникова. Москва : Дело, 2001.
16. Rodrik D. The New Mercantilist Challenge / D. Rodrik // Project Syndicate. 2013. 9 January.

## **Правовой дискурс в Конституции как препятствие в интерпретации конституционных норм народом**

Затронутая в данной статье проблема обсуждается в научной среде в контексте непонятности и сложности прочтения юридических текстов, влияния юридической техники на поведение субъектов права. На официальном уровне в некоторых странах обсуждают использование госслужащими «простого языка» при общении с гражданами. Однако эти исследования и обсуждения не учитывают другой ракурс. С позиции народа Конституция и законы существуют в ином свете.

Язык права, как и язык любой другой профессиональной области, пользуется собственной терминологией, не всегда понятной неспециалисту, однако он отличается от остальных степенью его использования в жизни обычных граждан и влияния на нее. Как правило, вопрос о содержании своих прав и обязанностей, их защите, о законном и надлежащем порядке своих действий в той или иной ситуации не теряет актуальности для каждого человека.

Феномен Конституции находится на границе разных сфер — правовой, социальной, политической, языковой. В рамках существующей общественной системы статус и положение Конституции определены вполне объективно и конкретизируются в понятии «основной закон», вместе с тем в научном сообществе не прекращаются дискуссии о природе Конституции и связанных с ней проблемах. Также феномен Конституции воспринимается неоднозначно гражданским обществом и органами власти: признается безусловная значимость и юридическая сила этого документа, однако на практике мы постоянно сталкиваемся с проблемами понимания смысла норм, неэффективностью их реализации.

Наряду со своим аксиологическим и общекультурным смыслом в правовом поле Конституция представляет собой нормативно-правовой акт, имеющий высшую юридическую силу. То есть вместе со всеми прочими характеристиками она, не в последнюю очередь, является юридическим документом и была составлена в ее текущей форме специалистами в области права, которые опирались на терминологию права, его язык и специфику.

Для дальнейшего рассуждения следует отметить существующие особенности восприятия текста, в том числе юридического, в сознании человека. Для эффективного понимания и усвоения смысла текста, его функционального, коммуникативного, эмотивного аспекта важно качество его составляющих: формы и содержания. При этом следует разграничивать содержание текста и его идею, или смысл.

Это утверждение применимо также к тексту Конституции. Так, в данном контексте форма Конституции является очевидной и представляет собой официальный нормативно-правовой акт, построенный по определенной, общепринятой в области права структуре.

Что касается содержания текста Конституции, то он состоит из иерархически структурированной совокупности правовых норм, направленность которых обусловлена целями и функциями Конституции, в качестве которых можно обозначить закрепление, учреждение, установление, признание государственного устройства, конституционного строя, взаимоотношений граждан и государственных органов, основных прав, свобод и обязанностей.

Под идеей текста можно понимать пост- и над- содержательное восприятие текста в сознании субъектов. От содержания, которое является объективной знаковой системой, следует отделять идею, которая разворачивается не из буквального содержания, а из общесодержательного анализа текста в тесной связи с интерсубъективным содержанием сознания. Посыл текста Конституции заключается в побуждении к определенному поведению, в трансляции ценностей общества и утверждении особенностей его устройства.

Наиболее важным из этих критериев является смысл текста. Содержание текста, структура содержания и форма обретают важность для цели понимания и усвоения смысла. Между критериями должно быть достигнуто определенное соотношение, иначе при отсутствии баланса между формой и содержанием и превалированием одного над другим затрудняется понимание смысла.

Рассматриваемые здесь феномены и процессы — Конституция как текст, содержание юридического текста, уяснение смысла норм, реализация конституционных норм — размещены в области правового дискурса. Под дискурсом в данном случае понимается пространство, в котором они разворачиваются при помощи языка, и инструмент взаимопонимания внутри социума<sup>1</sup>.

В ходе дискурсивной деятельности вырабатываются правовые категории, которые базируются на определенных принципах, основанных на специфике права, на теории и истории права. Участники правового дискурса влияют на ход и содержание деятельности в зависимости от их статуса. К примеру, законодатель, в отличие от народа, обладает возможностью напрямую определять и устанавливать содержание нормативно-правовых

<sup>1</sup> Усольцев Н.Д. Понятие дискурса: Хабермас и Фуко / Н.Д. Усольцев, М.Р. Санатуллин, А.Р. Биктимирова // *Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации: сборник статей XVII Международной научно-практической конференции* / отв. ред. Г.Ю. Гуляев. Ч. 1. Пенза: МЦНС «Наука и Просвещение», 2018. С. 123–124.

актов, а юристы и специалисты в области права могут, в отличие от остальных граждан, быстрее и проще усваивать это содержание. То есть участие субъектов права в правовом дискурсе носит ассиметричный характер, и его полноправными участниками во многом являются именно юристы и правоведы.

Язык права и обыденный язык отличаются терминологическим аппаратом, значением понятий, особенностями и контекстом их употребления. Право, таким образом, использует метаязык, который может быть понят и расшифрован непрофессиональными участниками дискурса посредством перевода, выражающегося в субъективной интерпретации норм, в обращении к официальному толкованию — также не всегда однозначно понятному по причине использования того же, но переструктурированного метаязыка, и неофициальному толкованию, не всегда являющемуся достаточно компетентным для полноценного перевода с юридического языка на повседневный.

Конституция как правовой акт и юридический текст обладает рядом особенностей:

1. Абстрактность норм. Структура содержания.

Часть конституционных норм имеет абстрактный характер, что связано с большим объемом и значимостью отношений, которые регулирует Конституция. Нормы, в своем большинстве, по виду относятся к общерегулятивным. Главы и нормы расположены по иерархическому принципу.

2. Механизм реализации.

Нормы в Конституции обладают прямой силой, и также часть норм носит бланкетный характер, отсылая к другим правовым актам. В целях реализации конституционных норм приняты отдельные федеральные конституционные законы, призванные обеспечить исполнение норм.

3. Стиль изложения.

Конституция содержит элементы, присущие юридическим текстам в целом: термины права, синтаксические особенности, формулировки.

Официальное толкование осуществляется Конституционным судом.

На наш взгляд, указанные особенности в той или иной степени препятствуют уяснению и интерпретации норм. Не обладая данными об этих и прочих свойствах правовой реальности, особенностях формирования нормативных актов, их стилистики, нюансами прочтения юридического текста, неподготовленный «читатель» испытывает трудности в процессе интерпретации и уяснения смысла текста.

Несмотря на существование института Конституционного суда, который дает официальное толкование Конституции и определяет соответствие норм законодательства нормам Конституции, его роль в этом не способна изменить ситуацию непонимания конституционных норм гражданами.

Так, в одном из исследований о понятности юридических текстов его авторы, указывая на то, что «юридический язык становится труднопонятным из-за широкого использования специальных терминов и вследствие применения особых синтаксических конструкций, труднопонимаемых неспециалистами»<sup>2</sup>, также ссылаются на одно из постановлений, в котором суд сформулировал требование понятности закона<sup>3</sup>.

При этом, с нашей точки зрения, стоит обратить внимание на формулировки самого постановления: «Хотя механизм действия закона должен быть понятен субъектам соответствующих правоотношений прежде всего из содержания конкретного нормативного положения или системы находящихся во взаимосвязи нормативных положений, не исключаются случаи, когда необходимая степень определенности правового регулирования может быть достигнута путем выявления более сложной взаимосвязи правовых предписаний, в том числе на основе обобщения судебной практики применительно к конкретной сфере общественных отношений и с учетом особенностей реализуемых прав и законных интересов граждан».

Как можно заметить, Конституционный суд хотя и говорит о том, что норма должна быть понятна, одновременно указывает на то, что иногда определенность нормы может быть достигнута лишь при ее обобщении с прочими правовыми понятиями и институтами, но, что также примечательно, — это тяжеловесность и громоздкость используемых судом речевых конструкций, которые в некоторой степени противоречат утверждаемому принципу доступности и понятности.

Конституция в самом широком смысле есть концентрированное право. Право — один из основных социальных регуляторов, а также инструмент власти, которая по своей сути находится в плоскости пересечения речевой и материальной действительности. Учитывая принадлежащую государству власть и значение, придаваемое Конституции, она представляется инструментом, при помощи которого возможна манипуляция сознанием народа, в частности посредством использования заведомо расплывчатых и усложненных формулировок в исключительно политических целях.

Язык власти, язык государства, язык Конституции и язык права — это официальный, строгий, имеющий тяжеловесный терминологический аппарат и многовековую историю юридический язык, и в неумелых или неправильных руках он превращается в обоюдоострый меч.

<sup>2</sup> Белов С.А., Тарасова К.К. Понятность текстов юридических документов : фикция или презумпция? // Вестник СПбГУ. Серия 14: Право. 2019. № 4. С. 610–625.

<sup>3</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 23 сентября 2014 г. № 24-П «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 6.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой граждан Н.А. Алексева, Я.Н. Евтушенко и Д.А. Исакова».

Если народ не понимает язык права, то право недоступно для него, и если он не говорит с государством на одном языке, то не знает о правах, обязанностях, о принятых моделях поведения — своих и органов власти, что чревато для него негативными последствиями, отражающимися на повседневном ходе общественной жизни.

Данная проблематика свидетельствует не о том, что необходимо совершенствование законодательства или поиск идеальной структуры правового текста, понятной каждому, но о том, что современному обществу, как никогда, необходим диалог.

Без диалога государства и народа на одном, общем языке возникает произвол, утрачивают свою значимость принципы взаимного регулирования жизни общества — справедливости, народовластия, гуманизма. Лишая людей понимания происходящего, их лишают права на участие в управлении государством.

**Поезжалова А.Ю.,**  
аспирант юридического факультета  
Санкт-Петербургского государственного  
экономического университета  
(г. Санкт-Петербург)

#### **Литература**

1. Белов С.А. Понятность текстов юридических документов : фикция или презумпция? / С.А. Белов, К.К. Тарасова // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия: Право. 2019. Т. 10. № 4.
2. Усольцев Н.Д. Понятие дискурса: Хабермас и Фуко / Н.Д. Усольцев, М.Р. Санатуллин, А.Р. Биктимирова // Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации : материалы XVII Международной научно-практической конференции (г. Пенза, 15 ноября 2018 г.). В 2 частях. Ч. 1 / ответственный редактор Г.Ю. Гуляев. Пенза : Наука и просвещение, 2018.



## Защита народного суверенитета в сфере законотворчества

Во многих демократических странах возникает проблема, связанная с выходом депутата парламента из партии или парламентской фракции, а также голосованием депутата, состоящего в определенной партии, вопреки позиции этой партии (парламентской фракции). Следует подчеркнуть, что речь идет о депутатах, прошедших в парламент по списку партии, к которой они принадлежат, так как депутаты, избранные в парламент в своих округах по мажоритарной системе, имеют обязательства перед своими избирателями, даже если они вошли в состав какой-либо фракции в парламенте. Таким образом, проблема заключается в отсутствии возможности защиты народного суверенитета в случаях, когда народные депутаты голосуют вопреки позиции партии или общественного движения, по спискам которого данные депутаты прошли в парламент.

*Актуальность.* Одним из элементов народного суверенитета является право народа определять направления политического, экономического, социального развития государства. Поддержанные народом на парламентских выборах программы политических партий (общественных движений) должны реализовываться народными депутатами путем принятия законодательных актов. Однако на практике возникают ситуации, когда депутаты парламента позволяют себе голосовать без учета позиции политической партии (общественного движения), по квоте которой они получили депутатские мандаты.

Проблемы разделения властей рассматривали такие ученые, как В.В. Гребенюк, В.В. Серебрянников, В.А. Черепанов и др.

*Целью статьи* является обоснование направлений совершенствования правового регулирования защиты народного суверенитета в случаях, когда народные депутаты действуют вопреки взятым на себя обязательствам перед избирателями.

Народ является единственным источником власти и одновременно «основным адресатом» всех принимаемых парламентом законов, прежде всего в социально-экономической сфере, поскольку последствия претворяемой в жизнь государственной политики непосредственно влияют на жизнь граждан. «Существование институтов конституционно-правовой ответственности выборных должностных лиц органов государственной власти перед народом должно быть неотъемлемой характеристикой правового государства, основанного на народовластии»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Гребенюк В.В. Отзыв депутата Государственной думы как элемент системы народного представительства: проблемы и перспективы конституционно-правового регулирования

Содержание рассматриваемого вопроса многоаспектно и заключается в комплексе моральных, политических, правовых требований, определяющих ответственность должностных лиц за качество проводимой политики, принимаемые решения (предпринимаемые действия); в системе стимулов к добросовестному поведению; государственном и общественном контроле; способности общества предупреждать и устранять произвол и незаконие в действиях субъектов власти<sup>2</sup>.

Слова Ж.-Ж. Руссо о том, что народ «свободен только в момент выборов членов парламента»<sup>3</sup>, а также упомянутые обстоятельства наталкивают на вывод о необходимости создания такого правового механизма, который бы гарантировал реализацию на практике положения о том, что народ является единственным источником власти. Для осуществления указанного принципа созданы различные избирательные системы, самой распространенной из которых является пропорциональная. Ее особенность заключается в привлечении к управлению государством не отдельных депутатов, которые имеют отличающиеся друг от друга позиции, а политические партии, которые коллективно вырабатывают единую концепцию развития государства, доводя ее до сведения общества при помощи средств массовой информации. Следует подчеркнуть коллективность в принятии решения об утверждении той или иной программы партии. В данном случае речь идет не о парламентской фракции, а о политической партии в целом. Такое решение принимается большинством голосов, что подразумевает возможность неединогласного решения.

Депутаты, прошедшие в высший законодательный орган по мажоритарной системе, получают поддержку избирателей, основанную на личном авторитете, репутации, достижениях, а также оценке тех обязательств, которые они на себя взяли перед избирателями (исключение составляют те депутаты, которые публично декларировали приверженность той или иной партии). Из этого следует, что граждане доверяют решение важных вопросов данному кандидату, и в случае, если он отклонится от положений, придерживаться которых он обязался, избиратели не поддержат его на следующих выборах.

Иная ситуация складывается относительно депутатов, прошедших в парламент по спискам своей партии по пропорциональной системе. В данном случае обязанность реализации предвыборных обязательств и программы внутреннего и внешнего развития государства, поддержанной

---

ния в России // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2018. № 1. С. 46. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/otzyv-deputata-gosudarstvennoy-dumy-kak-element-sistemy-narodnogo-predstavitelstva-problemy-i-perspektivy-konstitutsionno-pravovogo> (дата обращения: 12.10.2022).

<sup>2</sup> Серебрянников В.В. Ответственность как принцип власти // Социально-политический журнал. 1998. № 4. С. 60–68.

<sup>3</sup> Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты : пер. с фр. М. : Канон-пресс, Кучково поле, 1998. 416 с.

избирателями, возникает не у отдельных кандидатов из списка партии, а у самой партии. Именно партия публично декларирует свою позицию относительно всех (второстепенных, важных и особо важных) вопросов жизни общества и государства. Она формулирует свою программу разрешения политических проблем, существующих в государстве, определяет свою позицию относительно вектора внутри- и внешнеполитического развития государства, обозначает направления законотворческой деятельности, указывает на экономические и социальные проблемы государства, а также предлагает пути их разрешения. Именно партия берет на себя обязательство перед избирателями, за невыполнение которых она понесет ответственность на следующих парламентских выборах (т.е. не получит достаточной поддержки избирателей).

Также следует отметить, что кандидат, вступивший в определенную партию, декларирует свою приверженность позиции этой партии и именно эта приверженность позволяет данному кандидату, в случае успеха партии на выборах, получить мандат депутата парламента. Необходимо подчеркнуть, что именно партия получает поддержку избирателей на выборах и право представлять интересы народа, поэтому она должна иметь возможность наделить или лишить юридической силы голоса всех депутатов, прошедших в парламент по ее спискам.

Вполне обоснованным представляется мнение В.А. Черепанова, который отмечает, что в ходе предвыборной агитации кандидат совершает комплекс юридически значимых действий, достаточно определенно свидетельствующих о его воле возложить на себя исполнение указанных обязанностей. Тем самым предвыборная программа конституируется как юридически значимый документ, а ее опубликование — как юридический факт, порождающий обязанности исполнения программы. Утверждать иное — значит считать, что федеральный законодатель позволяет кандидату злоупотреблять своим правом на предвыборную агитацию, и вводит избирателей в заблуждение<sup>4</sup>.

При этом необходимо отметить, что депутат, действуя недобросовестно, может голосовать вопреки позиции своей партии, юридически оставаясь ее членом. В таких случаях наносится серьезный ущерб репутации партии, снижается ее политический рейтинг, что в конечном итоге отразится на количестве полученных голосов избирателей на следующих парламентских выборах, так как это может свидетельствовать о недостаточно тщательном отборе кандидатов.

Следовательно, в данном случае партия должна бы инициировать вопрос о лишении членства таких депутатов и впоследствии лишении их депутатского мандата. Однако недобросовестные парламентарии, вступив

<sup>4</sup> Черепанов В.А. Свободный депутатский мандат: за и против // Журнал российского права. 2015. № 6. С. 15–25.

в сговор с оппонентами своей партии, могут успеть проголосовать за вопросы, имеющие определяющее значение для общества, народа и государства в целом. Позиция законодателя Российской Федерации, закрепленная в Федеральном законе «О статусе сенатора Российской Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»<sup>5</sup>, не предусматривает возможность лишения депутата депутатского мандата в связи с выражением ему недоверия партией, к которой он принадлежит. Аналогично данная ситуация урегулирована в украинском законодательстве, что сыграло свою роль в захвате государственной власти в Украине меньшинством в феврале 2014 г.

Таким образом, можно сделать вывод о необходимости законодательного закрепления положений, которые бы сделали невозможной ситуацию, когда отдельные депутаты, прошедшие в парламент по спискам своей партии, имели бы возможность отдать свой голос за законопроект, по которому партией было принято решение о консолидированном голосовании «за», «против» или воздержаться от голосования. Иными словами, если партия принимает решение поддержать или отклонить конкретный законопроект, а отдельные депутаты проголосуют вопреки позиции партии, последняя должна иметь возможность отозвать голоса таких депутатов из общего числа проголосовавших.

**Поляков В.Ю.,**

доцент кафедры конституционного и международного права  
юридического факультета Донецкого национального университета,  
кандидат юридических наук  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

#### **Литература**

1. Гребенюк В.В. Отзыв депутата Государственной думы как элемент системы народного представительства: проблемы и перспективы конституционно-правового регулирования в России / В.В. Гребенюк // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2018. № 1.
2. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты / Ж.-Ж. Руссо ; ответственный редактор Г.Э. Кучкова ; перевод с французского А.Д. Хаютин. Москва : Канон-пресс, Кучково поле, 1998.
3. Серебрянников В.В. Ответственность как принцип власти / В.В. Серебрянников // Социально-политический журнал. 1998. № 4.
4. Черепанов В.А. Свободный депутатский мандат: за и против / В.А. Черепанов // Журнал российского права. 2015. № 6.

---

<sup>5</sup> Там же.

## **К вопросу о балансе публичных и частных интересов в правоотношениях по охране жилья осужденных**

**Актуальность.** Правовая регламентация правоотношений в сфере охраны жилья осужденных лиц в период отбывания ими наказания на сегодняшний день характеризуется фрагментарностью и несогласованностью. Пробел в системе нормативного регулирования мер по охране остающегося без присмотра жилого помещения осужденных, на который указал Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 9 июля 2020 г. № 34-П, остается незаполненным<sup>1</sup>. Анализ научных публикаций и правоприменительной практики позволяет прийти к выводу об отсутствии единого подхода к определению оптимального соотношения публичных и частных интересов в сфере охраны жилища осужденных, что обуславливает актуальность выбранной темы исследования.

Рассмотрению вопросов охраны жилища уделяли внимание такие ученые, как А.В. Булыгин, Н.В. Дулатова, Т.П. Водкина, Е.С. Шугрина, А.Н. Юсупова и др. В то же время отдельные аспекты публично-правовой охраны жилья осужденных, в том числе критерии сбалансированности публичных и частных интересов субъектов данных правоотношений требуют дальнейшей научной разработки.

**Цель** работы заключается в уточнении критериев соблюдения баланса публичных и частных интересов в сфере публично-правовой охраны и обеспечения сохранности жилища лиц, осужденных к отбыванию наказания.

В рамках охраны прав осужденных лиц на жилище и применения мер по обеспечению сохранности жилых помещений реализуются не только частные, но и публичные интересы, сбалансированность которых в значительной мере определяет эффективность правового регулирования указанных правоотношений. Е.С. Шугрина, анализируя полномочия органов местного самоуправления в сфере охраны жилища осужденных, указывает на необходимость поиска баланса частных и публичных интересов: «Очевидно, что четкий ответ на данный вопрос о том, какие меры охраны должны применять соответствующие органы власти, где заканчиваются пределы этой охраны, важен и с позиции поиска определенного

<sup>1</sup> По делу о проверке конституционности части второй статьи 313 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой администрации муниципального образования город Мурманск : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июля 2020 г. № 34-П // СПС «КонсультантПлюс». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_356882/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_356882/) (дата обращения: 04.11.2022).

баланса частных и публичных интересов»<sup>2</sup>. Соглашаясь с указанной позицией, следует отметить, что, разрабатывая модель правовой регламентации анализируемых правоотношений, необходимо сбалансировать интересы собственника, заинтересованного в обеспечении сохранности своего имущества в период отбывания им наказания; третьих лиц, как правило соседей, чей интерес состоит в обеспечении доступа к квартире осужденного для своевременного проведения необходимых ремонтных работ; органов публичной власти, уполномоченных осуществлять меры по обеспечению сохранности жилья осужденного, а также интересы общества и государства, связанные как с минимизацией бюджетных расходов на охрану имущества осужденных, так и с необходимостью сохранения за ними жилья для последующей социализации таких лиц, а также обеспечения стабильности и законности в сфере оборота недвижимости.

Частный интерес осужденного лица как собственника заключается в обеспечении сохранности своего недвижимого имущества на период отбывания наказания. При этом правовые статусы собственника жилья, осужденного к отбыванию наказания, и иных собственников в целом тождественны, за исключением ограничений, объективно обусловленных режимом отбывания наказания. В соответствии с положениями ч. 2 ст. 10 Уголовно-исполнительного кодекса РФ (УИК РФ), при исполнении наказаний осужденным гарантируются права и свободы граждан Российской Федерации с изъятиями и ограничениями, установленными уголовным, уголовно-исполнительным и иным законодательством Российской Федерации<sup>3</sup>. Аналогичную позицию занимает и Конституционный суд РФ (КС РФ), указавший в определении от 30 ноября 2021 г. № 2640-О, что «лица, которые лишены свободы в установленном законом порядке, в целом обладают теми же правами и свободами, что и остальные граждане, кроме тех, которые обусловлены... специальным режимом мест лишения свободы»<sup>4</sup>. Таким образом, и законодательство, и судебная практика исходят из равного объема правомочий осужденных и иных собственников. При этом лица, которые лишены возможности самостоятельно осуществ-

---

<sup>2</sup> Шугрина Е.С. Полномочия органов власти по охране жилища подозреваемого, обвиняемого или осужденного: проблемы законодательства и правоприменительной практики // Местное право. 2016. № 4. С. 6.

<sup>3</sup> Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // СПС «КонсультантПлюс». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_12940/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/) (дата обращения: 04.11.2022).

<sup>4</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Рэскоалэ Сергея Андреевича на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 82, частью второй статьи 94, частью первой статьи 109, частями первой и второй статьи 110 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации, а также пунктом 1 и подпунктом 4 пункта 7 Положения о Федеральной службе исполнения наказаний : Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2021 г. № 2640-О // ЮИС «Легалакт». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-30112021-n-2640-o/> (дата обращения: 04.11.2022).

влять охрану своего жилья по причинам, не связанным с ограничением свободы как меры наказания (эвакуация в связи с боевыми действиями или чрезвычайными ситуациями, мобилизация, длительная командировка, стационарное лечение и т.д.), не наделены правом на публично-правовую охрану своей недвижимости в особом порядке за счет бюджетных средств. В соответствии с положениями ч. 1 ст. 1 Закона РФ «О полиции», общая обязанность по охране собственности возложена на органы полиции<sup>5</sup>. Думается, что осужденное лицо вправе рассчитывать на осуществление полицией охраны правопорядка и собственности в той же мере, что и остальные собственники. Предоставление же осужденным лицам права на особый порядок охраны недвижимого имущества за счет средств государственного бюджета представляется необоснованным улучшением их правового положения по сравнению с другими собственниками, не нарушающими закон, а также не отвечает общеправовым принципам равенства и справедливости.

Как справедливо указывает О.В. Соколова, категории частного и публичного интересов находятся в тесной взаимосвязи, однако при этом исключается их равенство. Автор рассматривает баланс между частными и публичными интересами как правовые условия, при которых обеспечивается режим защищенности законных прав и интересов субъектов на основе обоснованного компромисса ценностных приоритетов личности, общества и государства<sup>6</sup>. Указанное понимание баланса частных и публичных интересов как компромисса, оптимального сочетания, а не равенства представляется обоснованным. В то же время баланс интересов можно рассматривать и как состояние уравниваемости частных и публичных интересов с учетом их социальной значимости и задач, стоящих перед государством и обществом в конкретный исторический период. В частности, в условиях проведения специальной военной операции приоритетность публичных интересов представляется вполне обоснованной и справедливой. В качестве критериев соблюдения баланса частных и публичных интересов О.В. Соколова выделяет следующие: соразмерность, социальная оправданность и целесообразность ограничений, а также оценочный критерий. Соглашаясь в целом с позицией автора, следует отметить, что указанные признаки не вполне отвечают особенностям правоотношений в сфере охраны жилья осужденных, а поэтому не могут быть применены для определения степени сбалансированности частных и публичных интересов в данном конкретном случае. Думается, что в качестве дополни-

<sup>5</sup> О полиции : Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // СПС «Консультант-Плюс». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_110165/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/) (дата обращения: 03.11.2022).

<sup>6</sup> Соколова О.В. Баланс интересов личности и государства: правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2021. № 1 (47). С. 59.

тельного критерия, позволяющего выявить оптимальное соотношение публичных и частных интересов в сфере обеспечения сохранности жилья осужденных, можно рассматривать справедливость. В частности, обеспечение государственного финансирования охраны жилья лиц, осужденных к отбыванию наказания за совершение преступлений, при отсутствии аналогичных мер в отношении иных собственников жилья, длительно отсутствующих по месту проживания в связи с эвакуацией, мобилизацией, длительной командировкой, лечением в стационаре и т.д., вряд ли можно признать справедливым. В данном случае именно критерий справедливости позволяет определить оптимальное соотношение публичных и частных интересов и обеспечить их сбалансированность.

С учетом изложенного, думается, разработка мер по обеспечению сохранности жилья осужденных должна быть направлена прежде всего на компенсацию объективно существующих ограничений реализации ими своих правомочий, а не на предоставление особых дополнительных преимуществ по сравнению с иными собственниками. Именно такой компенсационный характер присущ мерам по обеспечению сохранности жилья, в отличие от мер по его охране. В тексте Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее — УПК) законодатель использует понятия «меры по охране жилья» (ст. 313) и «меры по обеспечению сохранности жилища» (ст. 160)<sup>7</sup>. Анализируя указанные термины, можно прийти к выводу, что они не являются тождественными. Так, охрану можно рассматривать как систему правовых, организационных, финансовых, информационных и иных мер, направленных на сохранение и обеспечение режима содержания и использования жилья, а также предотвращение аварийных ситуаций. Следует отметить, что охрана, в отличие от мер по обеспечению сохранности, подразумевает гарантирование выполнения обязательств по обеспечению физической охраны жилого помещения и имущества собственника, находящегося в нем, а также несение имущественной ответственности и возмещение материального ущерба в случае ненадлежащего выполнения своих обязательств. Что касается мер по обеспечению сохранности, то их можно рассматривать как действия, направленные на предотвращение уничтожения, повреждения, нарушения установленного режима содержания и использования, причиняющие вред объектам недвижимости, а также защиту от неблагоприятного воздействия окружающей среды, предотвращение возникновения аварийных ситуаций. К указанным мерам можно отнести опечатывание жилого помещения, проверку внешней целостности запорных устройств, пломб, оконных проемов с остеклением, надворных построек, калиток ворот, изъятие ключей от жилья у посторонних лиц и т.д. При этом, думается, на органы публич-

---

<sup>7</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 07.10.2022) // СПС «КонсультантПлюс». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_34481/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/) (дата обращения: 14.10.2022).



ной власти в силу особенностей их организации и правовой природы могут быть возложены обязанности по осуществлению мер в сфере обеспечения сохранности жилища, а не его охраны.

В соответствии с положениями ст. 1 Федерального закона от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации», организация публичной власти осуществляется на основе взаимодействия органов государственной власти и местного самоуправления для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории<sup>8</sup>. Учитывая изложенное, а также наличие риска повреждения или утраты имущества, находящегося в жилом помещении, целесообразным представляется создание комиссии из представителей органов публичной власти: внутренних дел, подразделений Министерства по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, местного самоуправления, управляющей организации, а также соседей.

**Вывод.** Одним из критериев, используемых для определения баланса публичных и частных интересов в правоотношениях по охране и обеспечению сохранности жилья осужденных лиц, может выступать справедливость. Так, публично-правовые меры по обеспечению сохранности жилья осужденных должны быть направлены прежде всего на компенсацию объективно существующих ограничений реализации ими своих правомочий, а не на предоставление особых дополнительных преимуществ по сравнению с иными собственниками.

**Полякова Н.Г.,**

доцент кафедры конституционного и международного права  
юридического факультета Донецкого национального университета,  
кандидат юридических наук  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

### **Литература**

1. Соколова О.В. Баланс интересов личности и государства: правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации / О.В. Соколова // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии имени О.Е. Кутафина. 2021. № 1 (47).
2. Шугрина Е.С. Полномочия органов власти по охране жилища подозреваемого, обвиняемого или осужденного: проблемы законодательства и правоприменительной практики / Е.С. Шугрина, А.В. Булыгин // Местное право. 2016. № 4.

<sup>8</sup> Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации : Федеральный закон от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ // СПС «Консультант-Плюс». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_404070](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_404070) (дата обращения: 13.10.2022).

## Право человека в современной России

У автора статьи буквальная формулировка ст. 2 Конституции Российской Федерации — «человек, его права и свободы являются высшей ценностью» всегда вызывала смешанные чувства: уж очень разноплановые понятия здесь объединяются в порядке перечисления. Права и свободы — это юридический концепт, лежащий в основе правового статуса субъекта права, т.е. «человека юридического». Человек же сам по себе представляет собой биологическое существо и получает юридическую концептуализацию как «лицо» или «субъект». Это понятие является неоперациональным для юриспруденции. О человеке как таковом закон говорит только в том случае, когда он выступает объектом какого-либо действия, имеющего юридическое значение: «похищение человека», «трансплантация органов человека» и т.п.

Кроме того, в классическом понимании «права человека» охватывают собой ряд конкретных юридических правомочий: свобода слова, право на жилище, право на образование и т.п. Однако «набор» этих прав и свобод, закрепленных конституционными текстами и международными документами, также представляет собой «юридическую мистификацию», основное содержание которой составляют именно юридические права, но не сам человек! Иными словами, нельзя указать «в одном ряду» человека и, например, право на жилище — это разнопорядковые понятия. Именно поэтому упоминание человека наряду с правами и свободами порождает определенный когнитивный диссонанс.

Право по сути своей — не российское право, а право вообще со времен римской юриспруденции — без-человечно. Юриспруденция в принципе не в состоянии оперировать понятиями реальной личности со всеми ее индивидуальными страстями и интересами, как математика не может охватить мир реальных явлений, где нет идеального круга, прямой или точки. Поэтому она так же, как и математика, создает свой концептуально-категориальный аппарат, посредством которого формирует собственную «картину мира»: появляется субъект права, субъективные права и обязанности, психические переживания замещаются понятиями умысла и т.п.

В рамках этой реальности нет места человеку как таковому: вместо него появляется субъект права — носитель абстрактных прав и обязанностей. Кстати, в данной реальности нет и «прав человека»: даже сам термин «права человека» характерен только для конституционного и, пожалуй, международного права — в текущем же, отраслевом законодательстве, как правило, речь идет о правах собственника, работника, подозреваемого и т.п. Поскольку человек объективно отсутствует в «реальности права», замеща-

ется «лицом» или «субъектом», то и «права человека» не могут быть порождением этой юридической среды — для их возникновения необходим акт трансгрессии за пределы «реальности права».

Только в середине XX в. начался великий тектонический процесс «расколдовывания» или демифологизации «человека юридического». Известный правовед С.С. Алексеев назвал «самым главным переломом в мире правовых явлений», а именно обретение правами человека как субъективными публичными правами собственной правовой реальности, независимой от позитивного права, «формирование права человека как объективной реальности»<sup>1</sup>. Если первоначально субъективные публичные права рассматривались как элементы личной свободы, производные от закрепленных в законодательстве «самоограничений» государства, то теперь вдруг оказалось, что эти права обладают «надпозитивным» и даже «надконституционным» содержанием и сами, в свою очередь, требуют создания определенных механизмов их реализации, определяют смысл и содержание объективного права.

Получается, что права и свободы не являются «следствием» позитивного права, но, напротив, сами продуцируют или, по меньшей мере, должны определять его содержание: не права из права, а право из прав. Но одновременно, с признанием самости субъективных публичных прав, не зависящих от позитивного права, возникает проблема определённости содержательно-смысловых характеристик самих этих прав, которые уже не могут быть представлены в качестве «производных» от «качества» объективного права.

Признание самостоятельного существования субъективных публичных (конституционных) прав и возможность осуществления их защиты связаны не с неким «качеством» или «характеристикой» самой конституционной нормы, а с наличием определенного механизма такой защиты. Этот тезис не так очевиден, как представляется на первый взгляд.

Например, если человеку не выплачивается пенсия при наличии достаточных условий для ее выплаты или выплачивается не в том размере, который предусмотрен действующей пенсионной системой, то он безусловно может обратиться с соответствующим требованием в суд, однако что в данном случае будет предметом судебного рассмотрения? Очевидно — неисполнение или ненадлежащее исполнение закона органами социальной защиты, т.е. требования позитивного законодательства. А значит, речь идет о юстициальности нормы пенсионного законодательства и защите субъективного частного права, которое конституируется этим законодательством.

<sup>1</sup> Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.

Свое конституционное право на социальное обеспечение по возрасту гражданин в данном случае защитить не может: он защищает лишь субъективное частное право на получение пенсионной выплаты, которое конституируется позитивным законодательством. И только при наличии процедуры содержательной верификации надлежащего исполнения данного права не только правоприменителем, но и законодателем на предмет соответствия общим принципам основного закона мы сможем говорить о том, что само право на социальное обеспечение по возрасту может быть защищено. В данном случае ставится вопрос об исполнении государством в целом своей обязанности обеспечить гарантированное конституцией право, в том числе об адекватности того способа или метода его обеспечения, который нашел закрепление в действующем законодательстве.

Учитывая, что, как мы говорили выше, адресатом конституционных норм о правах человека является государство в лице его органов (и прежде всего законодатель, трансформирующий конституционное право в определенную модель его реализации), вопрос защиты такого права предполагает проверку исполнения государством данной обязанности, в том числе при формировании системы позитивного законодательства.

Здесь становится совсем очевидно, что речь идет о системе конституционного правосудия, которое и представляет собой механизм обеспечения юстициальности непосредственно конституционных норм. Конституционное правосудие позволяет преодолеть «барьер позитивности», который отделяет субъективное публичное (конституционное) право от правового рефлекса, поскольку имеет возможность «поставить под сомнение» объективное право (позитивное законодательство), проверить его на соответствие действительному смыслу субъективного права, закрепленному основным законом.

Однако деятельность национальных конституционных судов позволяет преодолеть лишь первый «барьер позитивности», поскольку, строго юридически, их решение должно быть основано на нормах конституций, которые также представляют собой закон, хотя и особого рода. Вместе с тем особая природа основных прав заключается в том, что они носят наднациональный и надконституционный характер, что, кстати, выражается не только в положениях международных документов, но и в конституциях. Так, согласно Конституции Российской Федерации, основные права и свободы «неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения» (ст. 17), «являются непосредственно действующими» (ст. 18). При этом они не только не предоставляются человеку государством, а принадлежат ему изначально (от рождения), но и сами определяют «смысл, содержание и применение законов» (ст. 18). Таким образом, получается, что права человека

первичны по отношению к позитивному закону, в том числе и конституции как основному закону.

На первый взгляд данный тезис содержит определенный парадокс, поскольку сами эти права человека закрепляются в конституциях, в частности в гл. 2 Конституции Российской Федерации. Однако не стоит забывать, что позитивное законодательство, в том числе формальная или юридическая конституция, именно что закрепляет указанные права, но не конституирует их. Учредительный характер конституции распространяется на систему органов власти, национально-территориальное устройство государства и т.п., но не на права и свободы человека. В подтверждение этого Конституция Российской Федерации предусматривает, что перечисление в ней самой основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина (ст. 55).

Конституция Российской Федерации (как и конституции других государств) содержит многочисленные указания на глобально-консенсуальный характер основных прав и свобод: они гарантируются «согласно общепризнанным принципам и нормам международного права» (ст. 17); признаются не поименованные в основном законе, но общепризнанные права и свободы человека (ст. 55); право политического убежища предоставляется в соответствии с общепризнанными нормами международного права (ст. 63) и т.п. Таким образом, наряду с собственно конституционными правами, выделяются еще «общепризнанные права и свободы», которые при этом также получают конституционное признание и защиту.

В этой связи преодоление второго «барьера позитивности» в осуществлении защиты основных прав и свобод видится нам в использовании общепризнанных стандартов прав человека, которые вырабатываются международным сообществом на консенсуальной основе и имплементируются в национальное законодательство. Средством или механизмом обеспечения юстициабельности «общепризнанных» прав и свобод является деятельность наднациональных органов защиты прав и свобод человека.

С одной стороны, это привело к формированию «эволютивной концепции» толкования конституций и международно-правовых актов как национальными органами конституционной юстиции, так и межгосударственными органами по правам человека. В этой связи первый российский судья ЕСПЧ А.И. Ковлер отметил, что в перечне прав, закрепленных в Европейской конвенции по правам человека и составляющих «основное ядро европейской системы защиты прав человека», сама норма права «не является самоцелью, она необходима “лишь” для того, чтобы выявить

суть того или иного права, которая вытекает из судебного толкования»<sup>2</sup>. Анатолий Иванович в процитированной работе подробно показывает, как на этом основании Европейский суд осуществляет «инвентаризацию» «старых», классических прав человека и одновременно концептуализацию новых правовых притязаний.

С другой стороны, обособление прав человека как самостоятельной юридической реальности от объективного, писаного права привело к возникновению проблемы генерации «новых» прав и поиска критериев их обособления от субъективных притязаний, которые вытекают из общего принципа личной свободы: «разрешено все, что не запрещено». Действительно, если следовать этому принципу, то что мешает рассматривать любые варианты непротивоправного поведения как «меру возможного (дозволенного) поведения», т.е. как субъективное право?

**Пресняков М.В.,**  
профессор кафедры служебного и трудового права  
Поволжского института управления  
имени П.А. Столыпина – филиал РАНХиГС,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Саратов)

#### **Литература**

1. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения / С.С. Алексеев. Москва : Норма, 2001.
2. Ковлер А.И. Эволютивное толкование Европейской конвенции по правам человека: возможности и пределы. Европейский суд по правам человека как субъект толкования права / А.И. Ковлер // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 3.

---

<sup>2</sup> Ковлер А.И. Эволютивное толкование Европейской конвенции по правам человека: возможности и пределы. Европейский суд по правам человека как субъект толкования права // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 3. С. 93.

## Архитектура стандарта социального благополучия

В 2020 году в тексте основного закона российского государства появилась норма о том, что в Российской Федерации создаются условия для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан.

Одним из правовых условий повышения благосостояния граждан должен стать стратегический программный документ, служащий ориентиром для дальнейшего нормотворчества и правоприменения — стандарт социального благополучия. Наиболее оптимальным вариантом внедрения подобного проекта является субъект Российской Федерации.

На региональном уровне идея стандарта социального благополучия еще в июле 2020 г. была выдвинута губернатором Ростовской области в качестве одного из форматов реализации обновленных положений Конституции РФ в социальной политике субъекта РФ<sup>1</sup>. Ранее уже обосновывалось, что разработка стандарта социального благополучия и его внедрение в российскую практику — вот важнейшая задача внутренней политики нашего государства<sup>2</sup>.

В международной практике используются три показателя: субъективная удовлетворенность жизнью, ожидаемая продолжительность жизни и так называемый «экологический след»<sup>3</sup>. Поэтому благополучие следует рассматривать в триаде социального, экономического и экологического развития, а сам стандарт социального благополучия в качестве базового должен опираться на три индикатора: социальный, экономический и экологический.

*Социальный индикатор.* Субъективная удовлетворенность собственной жизнью обеспечивается за счет преимуществ вовлеченности в публичную жизнь и максимальной доступности возможностей для реализации конституционных прав и свобод, которые зависят напрямую от условий, созданных в конкретной местности.

<sup>1</sup> См. подробнее: В донской столице обсудили основные параметры Стандарта благополучия человека в сфере «Образование». URL: <https://rostovnadonu.bezformata.com/listnews/standarta-blagopoluchiya-cheloveka-v-sfere/86701041/> (дата обращения: 27.09.2022).

<sup>2</sup> См.: Раздьяконова Е.В. Стандарт социального благополучия граждан: проблемные аспекты разработки и применения // Право и правоприменение в современной России : сб. статей / ред. И.А. Кравец, Т.В. Шепель, Н.В. Омелехина, А.М. Баксалова, Е.Р. Воронкова ; Новосиб. гос. ун-т. Новосибирск : ИПЦ НГУ, 2020. С. 90–92; Раздьяконова Е.В. Социальное благополучие как ценностный ориентир государственной социальной политики // В сб. : Научные труды / Российская академия юридических наук. М., 2021. С. 79–84.

<sup>3</sup> Экономика / под ред. А.И. Архипова, А.Н. Нестеренко, А.К. Большакова. М. : Проспект, 2009. С. 63.

В контексте социального индикатора стандарта социального благополучия следует выделить особо значимые социально-экономические права, от условий реализации которых во многом зависит социальное самочувствие — степень удовлетворенности человека собственной жизнью. Так, в Концепции формирования правовых основ и механизмов реализации социального государства в странах Содружества, принятой на двадцать восьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ в 2007 г.<sup>4</sup>, указывается, что социальная сторона жизнедеятельности человека, государства и общества в странах Содружества — это совокупность необходимых и достаточных условий жизни человека как биологического и общественного существа. К таким условиям можно отнести здоровье человека, обеспеченность его жильем, одеждой, питанием, доходами, возможностями образования, воспитания и развития.

В этой связи при формулировании социального индикатора следует обратить внимание на условия реализации социально-экономических прав в субъекте РФ, напрямую влияющие на степень удовлетворенности населения социально значимыми услугами, например услугами здравоохранения.

Субъективная удовлетворенность человека услугами здравоохранения базируется на показателях: доступности медицинской помощи и медицинских услуг, складывающейся из затрат времени на запись к врачу, ожидание в очередях, необходимости преодоления больших расстояний, возможности получения консультаций в режиме онлайн и т.п.; качества медицинских услуг и медицинской помощи, складывающегося из критериев оснащения медицинского учреждения (наличие комфортных мест ожидания, возможности приобретения воды и гигиенических средств), наличия лекарственных средств и т.п. Существующая инфраструктура здравоохранения характеризуется отсутствием единых условий для реализации конституционного права на охрану здоровья.

В стандарте социального благополучия субъекта РФ при разработке социального индикатора следует опираться на проведенные заранее расчеты с участием социологов и экономистов, базирующиеся на достигнутом уровне развития (включая тренды информатизации и цифровизации).

*Экономический индикатор.* При разработке экономического индикатора следует учитывать имеющиеся показатели потребительской корзины, минимального размера оплаты труда, заложив при этом не минимальные, а оптимальные стандарты, дающие возможность обеспечивать себя качественным питанием, иметь адекватные возможности приобретения жилья.

---

<sup>4</sup> Текст Концепции размещен в Едином реестре правовых актов и других документов Содружества Независимых Государств. URL: <http://cis.minsk.by/reestr/ru/index.html#reestr/view/text?doc=2205>



В качестве примера следует отметить инициативу Д.А. Медведева о минимальном гарантированном доходе. Имеется в виду неприкосновенность той минимальной суммы средств, которая выплачивается государством человеку независимо от рода его деятельности, а также социального и экономического положения. Эта идея вызывает определенные опасения: «Если безработным выдавать пособие, равное МРОТу, будет недопонимание со стороны работающих людей, зарплата которых порой не сильно выше МРОТа». Безусловный базовый доход — регулярная выплата определенной суммы денег каждому гражданину со стороны государства. Ее, как правило, выдают вне зависимости от уровня дохода и без необходимости выполнения работы. Безусловный базовый доход в размере €780 уже выплачивается в Италии. Его могут получить граждане, которые по своим доходам находятся ниже уровня абсолютной бедности. В Бразилии программа предназначена только для бедных семей, и дети при этом обязаны посещать школу, в Индии — для фермеров. Эксперименты по введению базового дохода также проводили Финляндия и Канада<sup>5</sup>.

Эта идея могла бы взята за основу при рациональном и взвешенном подходе, но ее реализация возможна только тогда, когда минимальный размер оплаты труда будет превышать величину минимального гарантированного дохода не менее чем в 2 раза.

*Экологический индикатор.* По данным, опубликованным в октябре 2021 г. на официальном сайте индекса счастливой планеты (HPI), Коста-Рика возглавляет индекс счастливой планеты, опережая западные страны по устойчивому благополучию. Коста-Рика заняла первое место в четвертый раз благодаря своей приверженности здравоохранению, образованию и защите окружающей среды. Россия в этом рейтинге на 131-м месте, что говорит о том, что отношение к экологии в целом в России даже хуже, чем в США (122-е место).

«Рост городского населения с созданием урбозкосистем в последние десятилетия оказался настолько стремительным, а концентрация и интенсификация производственной и непроизводственной деятельности в такой степени высокой, что окружающая среда многих городов России уже не в состоянии удовлетворить многие биологические и социальные требования современного человека. <...> Очень серьезной проблемой для города становится и проблема «свободных территорий» (парки, лесопарки, сады, скверы, бульвары, памятные посадки, городские водоемы, родники и т.п.). Город, несмотря на свое беспрепятственное развитие, значительно отстает от требований, предъявляемых

<sup>5</sup> Кекова Ю. Медведев предложил ввести минимальный гарантированный доход для россиян. URL: <https://www.kp.ru/online/news/4006363> (дата обращения: 13.10.2022).

социально-экономическим развитием общества к окружающей человека среде»<sup>6</sup>.

Городские районы, хотя обычно и не считаются важными для охраны окружающей среды, становятся самой важной окружающей средой городского жителя. Необходимость концентрации внимания на здоровую городскую среду очевидна: тенденции заключаются в постоянно растущем проценте населения в больших городах. Эта статистика приводит к тому, что органы публичной власти должны думать об охране окружающей среды в городах при разработке концепций и стратегий устойчивого развития, умного роста, разрастания городов. Цель этих стратегий состоит в том, чтобы улучшить экосистемные функции городской территории.

Экологический индикатор стандарта социального благополучия должен включать в себя показатели реального озеленения городских районов с учетом влияния насаждений на процент концентрации чистого воздуха, в этой связи опираться на количество деревьев и кустарников на квадратный метр жилья. При разработке экологического индикатора следует привлекать экологов, опираться на научные исследования в этой сфере.

Кроме того, следует учитывать тенденции роста городов и вовремя реагировать на эти процессы. Так, если в середине 50-х годов XX в. при проектировании развивающихся городов СССР, к примеру Новосибирска, промышленные объекты, такие как ТЭЦ, располагались на окраине городов, преимущественно с расчетом «розы ветров» таким образом, чтобы отходы, выбрасываемые в атмосферу города, минимально оставались над городом, распространяясь в другую сторону от населенной части, то в современный период, в связи с бурной застройкой городской территории и уничтожением парковых зон, подобные объекты стали находиться чуть ли не в центральной части города и приносить огромный вред здоровью населения, тем самым ухудшая качество жизни. В подобной ситуации действующее законодательство должно предусматривать инструменты взаимодействия бизнеса, власти и городского населения, в том числе и путем применения императивных способов регулирования, предусматривающих необходимость обязательного сноса или переноса таких объектов за пределы жилой застройки.

В заключение следует обратить внимание, что идеи, положенные в основу трех представленных индикаторов стандарта социального благополучия: социального, экономического и экологического, еще нуждаются в верификации, апробации и более обширном применении междисциплинарного подхода. Предпринятая попытка представления общей канвы архитектуры проекта стандарта социального благополучия субъекта Российской

---

<sup>6</sup> Никитина О.А. К вопросу устойчивого эколого-экономического развития городской рекреации // Успехи современного естествознания. 2006. № 4. С. 60.

ской Федерации нуждается в дальнейшей проработке и осмыслении, но разработка самого стандарта, безусловно, станет дополнительным механизмом устойчивого социального благополучия населения.

**Раздьяконова Е.В.,**  
заведующая кафедрой конституционного и муниципального права  
Сибирского института управления — филиала РАНХиГС,  
доцент кафедры теории, истории государства и права,  
конституционного права  
Новосибирского государственного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Новосибирск)

#### **Литература**

1. Архипов А.И. Экономика / под редакцией А.И. Архипова, А.Н. Нестеренко, А.К. Большакова. Москва : Проспект, 2009.
2. Кекова Ю. Медведев предложил ввести минимальный гарантированный доход для россиян / Ю. Кекова // Комсомольская правда. 2020. 8 сентября.
3. Никитина О.А. К вопросу устойчивого эколого-экономического развития городской рекреации / О.А. Никитина // Успехи современного естествознания. 2006. № 4.
4. Раздьяконова Е.В. Социальное благополучие как ценностный ориентир государственной социальной политики / Е.В. Раздьяконова // Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 21 / члены редакционной коллегии : В.В. Блажеев, В.А. Бублик, А.К. Голиченков ; ответственный редактор В.В. Гриб ; Москва : Юрист, 2021.
5. Раздьяконова Е.В. Стандарт социального благополучия граждан: проблемные аспекты разработки и применения / Е.В. Раздьяконова // Право и правоприменение в современной России : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием (г. Новосибирск, 24–26 сентября 2020 г.) / редакторы : И.А. Кравец, Т.В. Шепель, Н.В. Омелехина, А.М. Баксалова, Е.Р. Воронкова. Новосибирск : Новосибирский национальный исследовательский государственный университет, 2020.

## Применение незарегистрированных медицинских изделий для диагностики *in vitro* в механизме реализации права на охрану здоровья

С принятием Конституции Российской Федерации<sup>1</sup> декларировано право граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь. Однако наилучшее законодательное урегулирование получила область, относящаяся к конвенциональной медицине, сфокусированной на диагностике и лечении уже имеющихся заболеваний (медицинская помощь). Это связано с тем, что п. 4 ст. 2 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>2</sup> закрепил целевой критерий отнесения услуги к медицинской сфере. Согласно данному критерию, медицинские услуги от всех прочих отличаются направленностью на профилактику, диагностику и лечение **заболеваний, медицинскую реабилитацию**. Таким образом, медицинские услуги должны иметь **самостоятельное законченное значение**. Данное обстоятельство препятствовало внедрению в медицину инновационных методов диагностики на основе научных знаний о геноме человека, поскольку ДНК-тестирование определяет потенциал на момент рождения, вероятность, предрасположенность и не может иметь самостоятельного законченного значения. При этом п. 3 ст. 12 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» устанавливает, что приоритет профилактики в сфере охраны здоровья обеспечивается в том числе **путем осуществления мероприятий по предупреждению и раннему выявлению заболеваний**.

Целевой критерий медицинских услуг изменился с утверждением Минздравом России Концепции предиктивной, превентивной и персонализированной медицины<sup>3</sup>, согласно которой «анализ генетических особенностей и иных биомаркеров осуществляется **с целью выявления предрасположенностей** к развитию заболеваний и влияния на риски развития таких заболеваний факторов окружающей среды, применении со-

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с изменениями от 4 октября 2022 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации : [сайт]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.10.2022).

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. от 11.06.2022) (опубликован: Российская газета. 2011. 23 ноября; СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724) // Официальный интернет-портал правовой информации : [сайт]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.10.2022).

<sup>3</sup> Приказ Министерства здравоохранения РФ от 24 апреля 2018 г. № 186 «Об утверждении Концепции предиктивной, превентивной и персонализированной медицины» // СПС ГАРАНТ. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71847662/> (дата обращения: 05.11.2022).

ответствующих профилактических мер, минимизирующих такие риски»<sup>4</sup>. В настоящее время в целях скорейшего внедрения современных инновационных методов ДНК-тестирования принята особая новая процедура получения разрешения на **применение незарегистрированных медицинских изделий для диагностики in vitro в медицинских целях**.

Изменения в законодательные акты по вопросу применения незарегистрированных медицинских изделий для диагностики in vitro были внесены в рамках обеспечения реализации плана мероприятий («дорожной карты») Национальной технологической инициативы «Хелснет», утвержденной президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по модернизации экономики и инновационному развитию России (Протокол от 20 декабря 2017 г. № 6<sup>5</sup>, актуальная редакция от 21.01.2021 № 1<sup>6</sup>).

Ключевой задачей «Хелснет» является улучшение здоровья и качества жизни человека в Российской Федерации посредством поддержания и развития компаний, разрабатывающих и производящих биотехнологические и медицинские продукты, оказывающих сопутствующие услуги. Ответственным федеральным органом исполнительной власти за реализацию дорожной карты «Хелснет» является Минздрав России.

В 2021 году во исполнение мероприятий дорожной карты «Хелснет» были внесены изменения в Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>7</sup>, а с 1 марта 2022 г. вступило в силу Постановление Правительства РФ от 24 ноября 2021 г. № 2026 «О незарегистрированных медицинских изделиях для диагностики in vitro»<sup>8</sup>, которым утверждены: «Порядок предоставления, переоформления, подтверждения и отмены разрешения на применение незарегистрированного медицинского изделия для

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> План мероприятий («дорожная карта») «Хелснет» Национальной технологической инициативы // Министерство здравоохранения Российской Федерации : [сайт]. URL: [https://static-0.minzdrav.gov.ru/system/attachments/attaches/000/037/137/original/%D0%9F%D0%BB%D0%B0%D0%BD\\_%D0%BC%D0%B5%D1%80%D0%BE%D0%BF%D1%80%D0%B8%D1%8F%D1%82%D0%B8%D0%B9.pdf?1516783281](https://static-0.minzdrav.gov.ru/system/attachments/attaches/000/037/137/original/%D0%9F%D0%BB%D0%B0%D0%BD_%D0%BC%D0%B5%D1%80%D0%BE%D0%BF%D1%80%D0%B8%D1%8F%D1%82%D0%B8%D0%B9.pdf?1516783281) (дата обращения: 05.11.2022).

<sup>6</sup> Приложение № 3 к протоколу заседания Межведомственной рабочей группы по разработке и реализации Национальной технологической инициативы при Правительственной комиссии по модернизации экономики и инновационному развитию России от 21 января 2021 г. № 1 «План мероприятий (“дорожная карта”) Национальной технологической инициативы “Хелснет”» // Национальная технологическая инициатива: [сайт]. URL: <https://nti2035.ru/docs/%D0%94%D0%9A%20%D0%A5%D0%B5%D0%BB%D1%81%D0%BD%D0%B5%D1%82.pdf> (дата обращения: 05.11.2022).

<sup>7</sup> Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»...

<sup>8</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 24 ноября 2021 г. № 2026 «О незарегистрированных медицинских изделиях для диагностики in vitro» (в редакции Постановления Правительства Российской Федерации от 26.08.2022 № 1499) // Официальный интернет-портал правовой информации : [сайт]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.10.2022).

диагностики *in vitro*, Требования к медицинским организациям, в которых изготавливаются и применяются незарегистрированные медицинские изделия для диагностики *in vitro*, Требования к незарегистрированным медицинским изделиям для диагностики *in vitro*»<sup>9</sup>.

Новая процедура направлена на получение медицинскими организациями разрешений на собственно разработанные и собственно производимые медицинские изделия, которые предназначены для диагностики заболеваний путем проведения исследований образцов биологического материала человека вне его организма. Класс опасности таких изделий не превышает «2б».

Общество с ограниченной ответственностью «Национальный центр генетических исследований» (ООО «НЦГИ», товарный знак: MyGenetics) принимало участие в разработке и общественных обсуждениях законодательной инициативы, а в настоящее время является пилотным проектом, проходящим новую процедуру получения разрешения в рамках реформы законодательства России в сфере лицензирования медицинской деятельности согласно Постановлению Правительства РФ от 24 ноября 2021 г. № 2026 «О незарегистрированных медицинских изделиях для диагностики *in vitro*».

В настоящий момент регистрационное досье на незарегистрированное медицинское изделие для диагностики *in vitro*: «Набор реагентов для определения полиморфизмов в 60 локусах ДНК методом ПЦР с гибридационно-флуоресцентной детекцией результатов в режиме реального времени, предназначенный для выявления предрасположенности к заболеваниям и генетических нарушений метаболических процессов в организме человека («Metabolic Kit 60»)» проходит этап экспертизы по качеству.

Результаты ДНК-анализа с помощью набора реагентов «Metabolic Kit 60» позволяют определить предрасположенность к метаболическим нарушениям и алиментарным заболеваниям: предрасположенность к ожирению, диабету 2-го типа, целиакии, лактазной недостаточности, атеросклерозу, гипергомоцистеинемии, гипертриглицеридемии, болезни Альцгеймера, наличие витаминдефицита, а также индивидуальные средовые факторы, влияющие на риск онкологических заболеваний. Набор реагентов «Metabolic Kit 60» предполагает комплексную оценку предрасположенностей обследуемого в отличие от зарегистрированных и применяемых в медицинских целях изделий.

Надо отметить, что и стандартные процедуры регистрации медицинских изделий также претерпели изменения — они стали сложнее и дороже, что делает нецелесообразным выход на медицинский рынок инновационных медицинских изделий для диагностики *in vitro*. Стандартные пути получения регистрационного удостоверения для медицинских целей согласно национальной процедуре или в рамках Евразийского экономического союза подразумевают проведение клинических испытаний, что для диагно-

---

<sup>9</sup> Там же.

стики редких наследственных заболеваний практически неосуществимая задача. Существующая база генетических данных в России — Genome Russia Project собиралась в течение двух лет и содержит всего 334 образца геномов<sup>10</sup>, а для редкой мутации (например, орфанного заболевания), встречаемой в 0,05% случаев, необходимо около 33 000 образцов. Таким образом, набрать необходимое для проведения клинических испытаний количество образцов — долгая, трудоемкая задача. Стоимость генетического анализа методом полногеномного секвенирования для такого количества образцов составит примерно 22 млрд руб. Что делает экономически нецелесообразным проведение клинического испытания для вывода такого рода медицинских тестов на рынок. В перечне Минздрава РФ более 200 видов орфанных заболеваний — это значительная часть населения, которому не может быть оказана медицинская помощь в связи с недоступностью диагностики.

Внедрение процедуры предоставления разрешения позволит созданным «незарегистрированным медицинским изделиям для диагностики *in vitro*» продлевать людям активную жизнь, а при своевременном диагностировании осуществлять подбор оптимальных индивидуальных режимов терапии. Главное в этом направлении — раннее выявление заболеваний на доклинической стадии и недопущение развития заболеваний с помощью различных профилактических мер при активном участии пациента и врача. Рост рынка ДНК-тестирования говорит о востребованности данной услуги среди населения. Практическое внедрение персонализированной медицины в массовом масштабе требует вывода из «серой» неурегулированной зоны методов ДНК-тестирования. Устранение административных барьеров, связанных с регистрацией медицинских изделий для диагностики *in vitro*, позволит расширить возможности применения ДНК-тестов в медицине для выявления предрасположенностей к основным заболеваниям и проведения их профилактики. Таким образом, процедура откроет для инновационных методов диагностики дорогу к пациенту.

На основании изложенного можно сделать вывод, что обеспечение приоритета профилактики в сфере охраны здоровья граждан достигается в том числе через законодательное урегулирование новых процедур — применение незарегистрированных медицинских изделий для диагностики *in vitro*.

**Стерлягова Ю.С.,**

ассистент кафедры конституционного и муниципального права  
Сибирского института управления — филиала РАНХиГС  
при Президенте Российской Федерации  
(г. Новосибирск)

<sup>10</sup> Проект «Российские геномы» // Санкт-Петербургский государственный университет : [сайт]. URL: [http://genomerussia.spbu.ru/indexf2ac.html?page\\_id=1140](http://genomerussia.spbu.ru/indexf2ac.html?page_id=1140) (дата обращения: 21.10.2022).

## Проблемы конституционализации государственных гарантий социальных прав человека

Процесс конституционализации в связи с внесенными в 2020 г. в Конституцию Российской Федерации изменениями<sup>1</sup> остается одним из наиболее актуальных вопросов сегодняшнего дня. В узком смысле слова под ним понимается возведение правовой нормы в ранг конституционного положения<sup>2</sup>. Именно подобный подход является наиболее распространенным в науке конституционного права. И.А. Кравец и А.В. Кочетков предлагают под конституционализацией понимать закрепление правовой нормы в качестве конституционной, по сути осуществление юридикации общественных отношений<sup>3</sup>.

В широком смысле слова «конституционализация» — это реализация принципов и норм Конституции в отраслевом законодательстве на основе решений Конституционного суда<sup>4</sup>. Процесс конституционализации неразрывно связан с конституционными принципами, ценностями и ролью конституционного правосудия в их распространении на «законодательство, правотворческую и правоприменительную деятельность, правовое сознание и правовую культуру»<sup>5</sup>.

В кризисных условиях объективно возрастает роль государства в экономической и социальной жизни общества. Об этом свидетельствуют конституционные положения, появившиеся в Конституции Российской Федерации после внесенных поправок в 2020 г. Безусловно, речь идет о государственных гарантиях, определяющих правовое регулирование отношений работников и работодателей, статуса пенсионеров, инвалидов супругов, родителей, детей и лиц, принадлежащих к другим социальным группам. Поскольку законодательное регулирование является главным инструментом воплощения конституционных ценностей, определяющих политику развития социального и экономического развития государства, в том числе социального государства, представляется необходимым выя-

---

<sup>1</sup> Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // Российская газета. 2020. 16 марта.

<sup>2</sup> Кравец И.А. Российский конституционализм: проблемы становления, развития и осуществления : монография. СПб. : Юридический центр Пресс, 2005.

<sup>3</sup> Кочетков А.В. Конституционализация государственной молодежной политики в России // Закон и право. 2009. № 9. С. 11.

<sup>4</sup> Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М., 2000.

<sup>5</sup> Шупинская О.Н. Конституционализация права и правовая система // Юридический вестник ДГУ. 2018. Т. 28. № 4. С. 106.



вить основные причины, порождающие расхождение норм закона с конституционно-правовыми предписаниями.

Конституционный Суд Российской Федерации в своих решениях часто апеллирует такими понятиями, как «баланс конституционных ценностей, прав и законных интересов всех участников конкретных правоотношений», «разумный баланс прав и интересов всех субъектов соответствующих правоотношений», являющихся основами для заложенных в Конституции ценностей и в ряде случаев не учтенных при законодательном их регулировании.

Анализируя правовые позиции органов конституционной юстиции, можно обозначить следующие причины, ослабляющие процесс конституционализации федерального и регионального законодательства в сфере социальных гарантий, предоставляемых государством населению Российской Федерации.

### **1. Необходимость предусмотрения правил о финансовом обеспечении исполнения взятых государством на себя обязательств по социальному обеспечению граждан.**

Так, закрепление дополнительных условий, исполнение которых возлагается на третью сторону (к примеру, работодателя), может повлечь за собой нарушения конституционных прав и свобод человека и гражданина.

До введения в действие Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О специальной оценке условий труда”» и самого Федерального закона «О специальной оценке условий труда» лицам, являющимся работниками учреждений, исполняющих наказания в виде лишения свободы, для приобретения права на досрочное назначение пенсии по старости необходимы были следующие условия: продолжительная занятость в течение полного рабочего дня на работах с осужденными, наличие страхового (трудового) стажа определенной продолжительности, уплата работодателем за указанных лиц в общем порядке страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации<sup>6</sup>.

С введением в действие названных законов данный правовой механизм был изменен. На работодателей возложена обязанность по уплате за период с 1 января 2013 г. страховых взносов на обязательное пенсионное страхование по дополнительному тарифу, который зависит от результатов специальной оценки условий труда, что, в свою очередь, требует измерения

<sup>6</sup> Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О специальной оценке условий труда”» // Российская газета. 2013. 31 декабря.

вредных факторов на рабочем месте. При таком положении реализация права на пенсионное обеспечение некоторых категорий работников зависит от правил специальной оценки условий труда<sup>7</sup>, в которых не была учтена специфика указанной трудовой деятельности, не оговорены исключения из общего требования о проведении специальной оценки условий труда, что, в свою очередь, нарушает конституционные права на досрочную пенсию. В этой связи проверка конституционности указанных положений стала предметом рассмотрения в Конституционном Суде Российской Федерации<sup>8</sup>.

## **2. Наличие «переходного правового регулирования» в сфере социального обеспечения граждан.**

Федеральным законом «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» (подп. 10, 11 и 12 п. 1 ст. 28 и п. 1 и 2 ст. 31) право на досрочную пенсию сохранялось за лицами, осуществлявшими педагогическую деятельность в учреждениях для детей, лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения либо творческую деятельность на сцене в театрах и театрально-зрелищных организациях, только в рамках соответствующих государственных или муниципальных учреждений<sup>9</sup>. Очевидно, что дифференциация в правовом регулировании, установленная по такому критерию, как форма собственности, была обусловлена переходным правовым регулированием в рамках проводимой пенсионной реформы.

Так, в постановлениях Правительства Российской Федерации от 22 сентября 1999 г. № 1066 «Об утверждении Списка должностей, работа в которых засчитывается в выслугу, дающую право на пенсию за выслугу лет в связи с лечебной и иной работой по охране здоровья населения...» содержалось поручение Министерству труда и социального развития Российской Федерации, Министерству здравоохранения Российской Федерации, Министерству образования Российской Федерации по согласованию с Пенсионным фондом Российской Федерации в 3-месячный срок подготовить и внести в Правительство Российской Федерации предложения о системе пенсионного обеспечения за выслугу лет работников учреждений здравоохранения, школ и других учреждений для детей, не являющихся государственными или муниципальными. Однако это поручение так и не было реализовано.

---

<sup>7</sup> Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 426-ФЗ «О специальной оценке условий труда» // Российская газета. 2013. 30 декабря.

<sup>8</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 4 октября 2022 г. № 40-П // Российская газета. 2022. 11 октября.

<sup>9</sup> Федеральный закон от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» // Российская газета. 2001. 20 декабря.

Как было отмечено Конституционным Судом Российской Федерации, такой подход к правовому регулированию не может означать, что до перехода на новую систему пенсионного обеспечения какие-либо категории педагогических работников ставятся в неравные условия или ограничиваются в своих правах, в том числе в праве на зачет трудового стажа для выплаты пенсии за выслугу лет независимо от принадлежности учебного заведения<sup>10</sup>.

### **3. Строгое регулирование защиты личной тайны и персональных данных, не предусматривающее каких-либо отступлений от установленного порядка, в правоотношениях, возникших в связи с реализацией конституционных социальных прав.**

Согласно п. 11 и 12 ч. 1 ст. 79 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» установлено требование о необходимости ведения медицинской документации в установленном порядке<sup>11</sup>. В рамках административного судопроизводства дела, связанные с госпитализацией гражданина в медицинскую организацию, оказывающую помощь в стационарных условиях, выделены в отдельное производство, однако последствия вступления решения в законную силу, направленные на соблюдение законных интересов самого пациента, устранение его психологического дискомфорта, не обозначены. Как отмечает Конституционный Суд Российской Федерации, «медицинская документация, сформированная в ходе такой госпитализации, должна иметь вид, отличающийся от документации, которую можно использовать в текущей деятельности. Одновременно должно быть обеспечено хранение указанной документации, которое исключало бы ее использование в текущей деятельности для оценки психического состояния данного гражданина и выдачи соответствующих заключений (справок)»<sup>12</sup>.

Таким образом, чрезмерная зарегулированность врачебной тайны ввиду сохранения права пациентов на частную жизнь может привести, напротив, к перекосу в системе конституционных ценностей.

### **4. Отсутствие четких и ясных нормативных правил в механизме социальных гарантий.**

Согласно п. 4 Постановления Кабинета Министров Республики Татарстан № 732 «О дополнительных мерах по обеспечению жильем мно-

<sup>10</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 3 июня 2004 г. № 11-П // Российская газета. 2004. 15 июня.

<sup>11</sup> Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. 23 ноября.

<sup>12</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2022 г. № 31-П // Российская газета. 2022. 22 июля.

годетных семей, нуждающихся в улучшении жилищных условий»<sup>13</sup>, для многодетных семей и имеющих десять и более детей установлена ежегодная квота по обеспечению жильем в первоочередном порядке. Конституционным судом Республики Татарстан задана неопределенность в механизме реализации предоставленной гарантии, существует необходимость подтверждения соблюдения условий на этапе выдачи сертификата. Как отмечается в решении, «в тексте нормативного правового акта отсутствует положение, устанавливающее обязанность многодетной семьи подтверждать свою правомочность на получение сертификата в первоочередном порядке»<sup>14</sup>, что порождает противоречивую правоприменительную практику, ослабляет гарантии защиты конституционных прав и свобод, ведет к нарушению стабильности и гарантированности прав граждан.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что государственные социальные гарантии требуют сбалансированного регулирования механизмов их реализации, учитывающих права и интересы как субъектов правоотношений, так и возможных иных потенциальных участников правоотношений (в частности близких родственников, членов семьи).

**Хурматуллина А.М.,**

доцент кафедры конституционного и административного права  
Казанского (Приволжского) федерального университета,  
кандидат юридических наук  
(Республика Татарстан, г. Казань)

#### **Литература**

1. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность / С.А. Авакьян. Москва : Сашко, 2000.
2. Кочетков А.В. Конституционализация государственной молодежной политики в России / А.В. Кочетков // Закон и право. 2009. № 9.
3. Кравец И.А. Российский конституционализм: проблемы становления, развития и осуществления : монография / И.А. Кравец. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2005.
4. Крусс В.И. Конституционализация правосудия и конституционно-правовые пределы непосредственной демократии в Российской Федерации / В.И. Крусс // Российский юридический журнал. 2013. № 3.
5. Шупицкая О.Н. Конституционализация права и правовая система / О.Н. Шупицкая // Юридический вестник Дагестанского государственного университета. 2018. Т. 28. № 4.

---

<sup>13</sup> Постановление Кабинета Министров Республики Татарстан от 18 декабря 2007 г. № 732 // Сборник постановлений и распоряжений КМ РТ и нормативных актов республиканских органов исполнительной власти. 2007. № 3.

<sup>14</sup> Постановление Конституционного суда Республики Татарстан от 1 марта 2022 г. № 104-П // Ватаным Татарстан. 2022. № 42.

## **Конституирование статуса организованных институтов гражданского общества в России и мире**

Во второй половине XX в. динамика создания высших репрезентативных органов гражданского общества была весьма высокой. Национальные власти ориентировались прежде всего на учреждение в 1945 г. в структуре Организации Объединенных Наций Экономического и социального совета (ЭКОСОС), который призван координировать международное сотрудничество в экономической, социальной и экологической областях, то есть тех, которые уже в начале XXI в. были официально признаны ООН основными компонентами устойчивого развития.

Так, действующий сегодня во Франции Экономический, социальный и экологический совет (ЭСЭС) является старейшиной этого движения и наследником аналогичного органа, созданного еще в 1925 г. и ликвидированного режимом Виши, правившим страной во время немецко-фашистской оккупации. Деятельность совета была восстановлена в 1946 г. — раздел 11 Конституции Французской Республики полностью посвящен работе ЭСЭС: там описаны его функции по вынесению заключений на проекты законов и отдельно отмечена обязанность парламента представлять ему на экспертизу все законопроекты социально-экономического характера. Совет полномочен консультировать французское правительство и участвовать в выработке экономической, социальной и экологической политики, привлекать к этому некоммерческие организации, способствовать установлению диалога между различными социальными и профессиональными слоями общественной структуры.

Согласно главе III Римского договора 1957 г. об учреждении европейских сообществ в целях обеспечения представительства интересов разных экономических и социальных групп был создан Европейский экономический и социальный комитет (ЕЭСК), объединяющий в настоящее время экономические и социальные советы стран, входящих в состав Европейского союза после всех волн его расширения. ЕЭСК, как и национальные советы европейских стран, сформирован из трех равных по численности групп представителей: работодателей (включая государство), работников, а также профессиональных объединений (союзы) тех и других.

В 1999 году в Париже учреждена Международная ассоциация экономических и социальных советов и схожих институтов (МАЭСССИ). Эта необычная наднациональная неправительственная структура создана, опять же, по инициативе ЭСЭС Франции. С годами ассоциация расширялась

за счет новых членов, преимущественно из числа африканских стран — бывших французских колоний. Затем примкнули восточноевропейские государства, вошедшие в состав Европейского союза и ставшие участниками ЕЭС, который, в свою очередь, вступил в ассоциацию в коллективном качестве. В то же время в МАЭСССИ вошла и группа азиатских «тигров»: Китай, Вьетнам, Республика Корея, Камбоджа, Таиланд, Лаос. Несмотря на то что в Китае, Вьетнаме и Камбодже национальные экономические и социальные советы четко встроены в строгую структуру правящих коммунистических партий, они признаются международным сообществом в качестве полноценных организованных институтов гражданского общества. Такими же полномочными институтами, созданными на основании национального акта высшей юридической силы, являются Общественная палата Российской Федерации и схожие органы, учрежденные в некоторых странах СНГ (Азербайджан, Армения, Казахстан, Киргизия, Украина).

Более 20 лет назад международное движение организованных институтов гражданского общества зародилось в Европе, но сейчас без Африки, Азии и Латинской Америки оно немислимо (в настоящее время МАЭСССИ объединяет 76 стран на 4 континентах).

Непрекращающийся неформальный диалог общественных деятелей и обмен информацией позволяет повысить доверие, сблизить позиции, разработать приоритеты и принципы взаимодействия. В дальнейшем настойчивое развитие такого общения может разморозить старые и открыть дорогу к новым практическим проектам.

В деле продвижения идеалов мира и глобального гражданского общества ни у кого не может быть монополии. Поэтому поиск общих цивилизационных знаменателей, схожих ценностей, отображающих все многообразие и богатство культур, традиций и истории народов нашей планеты, продолжается.

**Чумаков В.А.,**  
помощник руководителя Аппарата Общественной палаты  
Российской Федерации,  
кандидат политических наук  
(г. Москва)

## **Экономическая конституционализация как стратегическая линия развития российской правовой системы**

Владимир Даль, живший и работавший в XIX в. и являвшийся многогранной личностью, но при всем этом больше известный нам как лексикограф, в своем знаменитом словаре обозначил стратегию как «науку войны; ученье о лучшем расположении и употреблении всех военных сил и средств»<sup>1</sup>. Далее понимание термина расширилось, и, заглядывая, к примеру, в какой-либо экономический словарь, можно увидеть его толкование как «плана действий в условиях неопределенности»; в энциклопедию социологии — «искусство руководства социально-политической борьбой»; в политологический словарь — «план ведения игры при любом возможном ходе другого игрока (игроков)»; в Большую психологическую энциклопедию — «установление последовательности мышления и поведения для получения результата или опыта». И в самом общем виде это «план, способ достижения цели». В большинстве же словарно-энциклопедических источников стратегия сохраняет свое исконное толкование, поскольку произошла от греческого «искусство полководца».

Эта исконность прочтения идет в русле нашего личного понимания экономического конституционализма как стратегической линии развития любой правовой системы. Почти с самого начала российской военной операции в феврале 2022 г. стал широко известным термин «экономическая война». А потому рождение статьи с означенным заголовком имеет прямое смысловое отношение как к плану действий в условиях неопределенности, так и к военной стратегии (точнее, к эволюции подходов российской военной стратегии).

Вполне представимо и, соответственно, мысленно согласимся с тем, что военная стратегия — часть военного искусства. И война экономическая, соответственно, экономическая стратегия — искусство в той же степени. А избранные подходы (методы) в условиях неопределенности (определенность, или ясность исхода, наверняка, в таком случае есть лишь у Всевышнего) имеют для философа-мыслителя, наверное, больше «лицо» случайных величин (явлений, событий) из сферы теории вероятностей (раздела математики).

При всем этом нужно указать на следующее. Так сложилось, что при реализации любой стратегии ключевым фактором является сила духа,

<sup>1</sup> Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. М. : Рус. яз. ; Медиа, 2003. Т. 4. С. 336.

которая в тысячелетнем, именно российском эпосе стала центральным сюжетным звеном. Не вдаваясь в подробности воспоминаний о былинах и легендах (где центральными фигурами являлись, например, Илья Муромец, Добрыня Никитич, Алеша Попович, Святогор, Никита Кожемяка, Микула Селянинович, Вольга Святославович и др.), необходимо подметить, что качества образа исторического воина совершенно совпадают с качествами воина XX–XXI вв., которыми характеризуют их противники. Те, кто сталкивался с нами в боевых условиях, уверены, что у русских есть особый набор черт, который сформирован менталитетом, традициями и этносом (даже можно уточнить, что этнопсихологией). И весь этот набор черт как раз находит выражение в такой понятной для всех нас (россиян) категории, как «Сила Духа».

Почему об этом пишет автор статьи, которая начинается именно со строк «Экономическая...»? Одна ее часть со словом «стратегическая» уже объяснена. Но что касается основного словосочетания, выведенного из заголовка материала, «экономическая война» — это то, что уже на генном уровне вошло в ткань и сознание (подсознание) любого россиянина. Поскольку даже за последние 30 лет (с начала 90-х) мы испытали на себе множество как внешних экономических агрессий (именно с применением внешней экономической силы), так и внутренних экономических действий многих своих же правителей страны за годы реформ (начиная с М. Горбачева). Имеются в виду кризисы 1991, 1998, 2008, 2014/15 и 2022 гг. Экономические и финансовые потери российского государства, по некоторым оценкам, сопоставимы с потерями, понесенными нами за годы Гражданской войны с 1918–1922 гг. А порождены внутренние конфликты 1918–1922 гг. были, конечно же, другими военными действиями: революцией 1905–1907 гг., Первой мировой войной и Февральской революцией 1917 г. И это тоже были войны, которые повлекли, среди прочего, экономические драмы страны, ослабили ее необычайно. Об экономических последствиях ВОВ также говорить не приходится, — не считая вложений в ведение войны и потерь из-за прекращения экономической деятельности в оккупированных районах, просто разрушена значительная часть государства с городами, деревнями, предприятиями, заводами, мостами, десятками тысяч километров железнодорожных путей, жилым фондом и т.д.

Так что в деньгах оценить причиненный России невосполнимый ущерб как от своих же внутренних действий, так и внешних за последние 100–120 лет не представляется возможным. А пережитое еще прочно вошло в материю национального психотипа: генетики в последние годы терпеливо разъясняют нам содержание явления, представляющее собой совокупность наследственных реакций, объединенных в понятие «гене-



тическая память». Так вот, наша генетическая память, как представляется, заставляет жить нас с чувством неслыханным и, наверное, непонятным для гражданина любого другого государства, но так поразительно уместившимся в двойственности русского характера или «дуализме русской души», который передается из века в век и о котором писали еще Н.А. Бердяев, В.О. Ключевский и др. Свойства его — духоподъемность в состоянии обреченности/отчаяния. И одновременное присутствие их в человеке само по себе противоречит с психологической точки зрения — это два разных, противоположных состояния.

Хотя можно обосновать это объяснением Николая Рериха, который, как известно, всю жизнь любил Русь и, в какой бы точке планеты ни находился в связи с перипетиями судьбы, всегда воспевал свою Родину. Недаром Иоанн Кронштадтский пророчески напутствовал Николая Константиновича в его 20 с небольшим лет: «Не болей! Придется для Родины много потрудиться»<sup>2</sup> (к слову, по образованию Н. Рерих был не только художником, но и юристом, это наш коллега, окончивший в 1898 г. юридический факультет Петербургского университета). В записях ближайшего ученика Н. Рериха Бориса Абрамова, в серии книг «Грани Агни Йоги», сохранились заветы, размышления выдающегося художника и мыслителя: «Друг Мой, сила духа познается лишь в трудных условиях и в них же и утверждается. ...Сила духа поникает при жизни безоблачной и легкой. Разлагается дух в благополучии»<sup>3</sup>.

Что же беспокоит в разрезе понятия «экономическая война» больше всего? Открытием для самой себя явилось то, что тревожат как раз не внешние действия, а внутренние. Если говорить об обывательском языке и терминологии, то нередко за последние лет 15–20 как в СМИ, так и вне публичной жизни слышны высказывания о том, что российское государство «воюет» со своими же гражданами (в большинстве контекстов подразумеваются экономические действия чиновников и российского «олигархата»). Экономическая война — это противоборство экономическими средствами, где каждый россиянин поневоле становится участником экономического конфликта, поскольку терпит лишения в результате насильственных, именно экономических средств.

Так вот, в нашу генетико-историческую память уже пора вводить практико-юридическую составляющую понятия о должном — «справедливость», на которую часто в устных выступлениях и письменных работах ссылается судья Конституционного Суда РФ (КС РФ) в отставке Н.С. Бондарь. Например, в одной из своих монографий профессор ссылается на практику Конституционного Суда РФ, в которой получили свое

<sup>2</sup> Рерих Н.К. Листы дневника. Т. 3. М. : Межд. центр Рерихов, 1996. С. 242.

<sup>3</sup> Абрамов Б.Н. Грани Агни Йоги. 1954 г. Новосибирск : Алгим, 2011. С. 114.

обоснование целый ряд ценностей, прямо не закрепленных основным законом, и одна из них, конечно же, справедливость<sup>4</sup>. Николай Семенович упоминал о справедливости и в своем выступлении на пленарном заседании конференции XII Московской юридической недели «Государство и право России в современном мире»<sup>5</sup>. А ведь справедливость — понятие о соответствии даяния и воздаяния не лишь в социально-философском смысле, но и в экономическом также и даже прежде всего. Можно сказать, самое материальное в прямом и переносном смысле: существующее вещественно, физически, имущественно, денежно (в сознании мы можем носить это сколь угодно, но на то оно и материальное, что можно в этом убедиться, потрогать руками). В философии Фомы Аквинского справедливость — буквально добродетель, противопоставляемая алчности. И есть категория справедливости в экономической науке — «требование равенства граждан в распределении ограниченного ресурса» или «концепция справедливости распределения... в теории благосостояния»<sup>6</sup>.

Но сейчас нужен какой-то козырный ход. Какой-то прорыв. Не без участия юристов. И что именно *прозвучало* — в самом высоконаучном смысле как слова, так и авторства, так это выступление главного конституционалиста страны С.А. Авакьяна (тезис о том, что Сурен Адиевич является главным конституционалистом российского государства является общепризнанным в общеправовом и в специализированном — конституционном цеху ученых) на том же пленарном заседании в МГУ XII Московской юридической недели, в котором, говоря об очередном этапе конституционного развития — необходимости проведения радикальной реформы в экономике и возвращении государству его собственности, ресурсов (приобретенных как мошенническими путями, так и внешне законными в 90-х гг.), профессор предложил варианты возвращения этой собственности в государственное лоно: путем экспроприации, «дарения», «добровольного возвращения» — по стоимости в момент приобретения и проч.<sup>7</sup>.

Смеем утверждать, что профессор С.А. Авакьян совсем не одинок в своих юридических убеждениях. Приведем пример от лица авторитетного юриста. В первых номерах 2022 г. журнала «Государство и право» опубликована статья судьи КС РФ в отставке М.И. Клеандрова, в которой

<sup>4</sup> Бондарь Н.С. Конституционная модернизация российской государственности: в свете практики конституционного правосудия. М. : Юнити-Дана, 2014. С. 51.

<sup>5</sup> Государство и право России в современном мире : материалы научно-практ. конф. Ч. 1. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=4gLEePhhOAM> (дата обращения: 30.11.2022).

<sup>6</sup> Справедливость // Экономика : толковый словарь. URL: [https://dic.academic.ru/dic.nsf/econ\\_dict/22390](https://dic.academic.ru/dic.nsf/econ_dict/22390) (дата обращения: 30.11.2022).

<sup>7</sup> Государство и право России в современном мире. Ч. 1. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=4gLEePhhOAM> (дата обращения: 30.11.2022).

член-корреспондент РАН, профессор прогнозирует и математически выводит дату следующей реформы (или замены) современной Конституции РФ — в 2026 г. В ней, как и Н.С. Бондарь, автор делает акцент на необходимости сакральной для нашего общества справедливости и вносит предложения по содержанию новой Конституции РФ (сильная экономика также в одном из центров внимания указанной публикации)<sup>8</sup>. И первая часть статьи заканчивается очень сильным аккордом об имеющихся изначальных внутриконституционных противоречиях ч. 1 и 2 ст. 9 Конституции РФ. Прокомментируем не все замечания Михаила Ивановича (хотя каждое, бесспорно, заслуживает внимания и проработки), а именно касающиеся парадоксов относительно права собственности и ресурсов. По части 1 этой статьи природные ресурсы используются как основа жизни и деятельности народов, но это совершенно не согласуется с ч. 2, исходя из нормы которой эти самые природные ресурсы могут находиться в частной собственности. Ведь природа частной (не личной) собственности имущества сама по себе подразумевает осуществление предпринимательской деятельности с целью извлечения прибыли (причем максимальной) от этого самого собственника. И в этой модели деятельности собственника совершенно не подразумевается использование имущества в целях обеспечения (как основы!) жизни и деятельности проживающих на соответствующих территориях народов. Если природные ресурсы — госсобственность, то и доходы от нее — собственность народа нашей страны. Если природные ресурсы — частная собственность, то народу (через государственные финансовые механизмы) полагаются только налоги на добычу полезных ископаемых, тарифы и некоторые иные обязательные платежи<sup>9</sup>.

И если продолжать тему стратегии в понимании ее как плана действий путем экономической конституционализации (в эту категорию входит как мультидисциплинарность исследований, так и экономическое содержание действующей Конституции РФ), то он такой: экономическую справедливость необходимо восстановить сначала именно в Конституции РФ. Она подлежит бесспорному переписыванию — из-за противоречий неизменяемой гл. 1. Сейчас очень удобное время для восстановления экономической справедливости (приносим извинения за цинизм в этом направлении мысли, но это является исключительно ответной реакцией на экономический цинизм в отношении «не властного» россиянина на протяжении 30 последних лет). На Западе «наших» никто не ждет: предатель уважения никогда не приобретет, и «своим» в любом случае россиянин никогда там

<sup>8</sup> Клеандров М.И. О неизбежности разработки и принятия новой Конституции Российской Федерации и что в ней должно быть // Государство и право. 2022. № 1. С. 7–18; № 3. С. 7–18.

<sup>9</sup> Клеандров М.И. Указ. соч. // Государство и право. 2022. № 1. С. 17.

не станет. Но начатый новой Конституцией РФ ход российской истории стал бы «окном Света» и благобно отразился бы на настроении (поднятии духа) всего российского народа...

Конечно, это план действий с непонятным исходом — но, как уже было сказано, в условиях определенности наверняка может действовать только Всевышний.

**Чупилкина А.Ф.,**  
член Самарского регионального отделения  
ООО «Ассоциация юристов России»,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Самара)

#### **Литература**

1. Бондарь Н.С. Конституционная модернизация российской государственности: в свете практики конституционного правосудия / Н.С. Бондарь. Москва : Юнити-Дана, 2014.
2. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 томах. Т. 4. Р–V / В.И. Даль. Москва : Русский язык ; Медиа, 2003.
3. Клеандров М.И. О неизбежности разработки и принятия новой Конституции Российской Федерации и что в ней должно быть / М.И. Клеандров // Государство и право. 2022. № 1.
4. Клеандров М.И. О неизбежности разработки и принятия новой Конституции Российской Федерации и что в ней должно быть / М.И. Клеандров // Государство и право. 2022. № 3.
5. Рерих Н.К. Листы дневника. В 3 томах. Т. 3 / Н.К. Рерих. Москва : Международный центр Рерихов, 1996.

## **К вопросу о правовой природе и назначении мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях**

Особая актуальность темы обусловлена следующим: 1) важным значением мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях (далее — меры обеспечения) для своевременного и правильного разрешения административных дел; 2) сопряженностью их с возможным нарушением законных прав и интересов граждан; 3) грядущими изменениями данного института в связи с принятием Процессуально-го кодекса об административных правонарушениях.

В настоящее время роль и природа административных мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях не определены. Законодатель не приводит легального определения мер обеспечения производства, ограничиваясь закреплением их назначения, общих и специальных оснований применения, определением порядка действий уполномоченных должностных лиц в связи с их применением. Это приводит к малоэффективному административному контролю, оказывает пагубное влияние на развитие общественных отношений в целом<sup>1</sup>.

В научной литературе под мерами обеспечения понимают урегулированные федеральным законодательством меры административного принуждения, применяемые органами исполнительной власти (их должностными лицами) и судом в целях обеспечения нормального течения производства в связи с обнаружением признаков правонарушения либо при достаточных основаниях предполагать о наличии таких признаков в строго определенном процессуальном порядке в рамках производства по делу об административном правонарушении к лицам, в отношении которых ведется производство, а также к иным участникам производства, направленные на ограничение личных, имущественных прав<sup>2</sup>.

В статье 27.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ) устанавливаются следующие меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях:

- доставка;
- административное задержание; личный досмотр, досмотр вещей, транспортного средства, находящихся при физическом лице; осмотр

<sup>1</sup> Мешков П.В. К вопросу о понятии мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях // Инновационная наука. 2018. № 6. С. 114.

<sup>2</sup> Соколов А.Ю. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в системе мер административного принуждения: дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2015. С. 7.

принадлежащих юридическому лицу помещений, территорий, находящихся там вещей и документов; изъятие вещей и документов; отстранение от управления транспортным средством соответствующего вида; освидетельствование на состояние алкогольного опьянения; медицинское освидетельствование на состояние опьянения; задержание транспортного средства; арест товаров, транспортных средств и иных вещей; привод; временный запрет деятельности;

- помещение иностранных граждан или лиц без гражданства, подлежащих административному выдворению за пределы Российской Федерации в форме принудительного выдворения за пределы Российской Федерации, в специальные учреждения, арест имущества.

Данный перечень мер обеспечения не является исчерпывающим. Так, должностные лица таможенных органов вправе использовать такой вид общих мер пресекающего характера, как приостановление разного рода деятельности (финансовой, посреднической, транспортной)<sup>3</sup>. Или, например, в ст. 12 и 13 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» говорится о мерах обеспечения, которые в КоАП РФ отсутствуют. Так, полиция обязана обеспечивать сохранность следов административного правонарушения, оказывать первую помощь лицам, пострадавшим от правонарушения, и т.д.

Некоторые ученые полагают, что меры обеспечения производства должны рассматриваться как часть мер административного принуждения<sup>4</sup>. Другие — отмечают их самостоятельный характер в связи с внутренней неоднородностью, особым организационным потенциалом, который позволяет осуществлять оперативное воздействие на определенный круг общественных отношений, возникающих в связи с совершением административных правонарушений<sup>5</sup>.

Раскрывая меры обеспечения производства, законодатель говорит об их пресекающем характере, что дает основание некоторым ученым полагать, что они являются разновидностью пресекающих мер<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> Егупов В.А., Логинов Е.А. — Особенности применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в сфере таможенного дела // *НВ: Административное право и практика администрирования*. 2019. № 2. С. 30–37.

<sup>4</sup> Осинцев Д.В., Гусев А.В. Виды мер административного принуждения: классификационные группы или атрибутивные признаки? // *Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу»*. 2016. № 5. С. 82–99. URL: <http://electronic.ruzh.org> (дата обращения: 22.04.2022).

<sup>5</sup> Светличная Т.Б. Проблемы правового регулирования административного задержания как меры административно-процессуального принуждения // *Гуманитарные и юридические исследования*. 2016. № 2. С. 189; Майоров В.И. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в системе мер административно-правового принуждения: Административная ответственность. Полицейское право. 2005. № 2. С. 46.

<sup>6</sup> Бахрах Д.Н. *Административное право России: учебник для вузов*. М.: Изд-во «НОРМА», 2015. С. 47; Серегина В.В. *Государственное принуждение по советскому праву*. Воро-

Н.В. Макарейко справедливо отмечает, что между мерами процессуального обеспечения и пресечения существует связь, но их отождествление является ошибкой, не способствует познанию их специфики и негативно сказывается на практике их применения. Меры процессуального обеспечения — подчеркивает ученый — являются самостоятельной формой государственного принуждения, так как для них характерна своеобразная цель применения, которой выступает обеспечение процессуального правопорядка. Они применяются в рамках процессуальных отношений. Их отличает собственная система. Они закрепляются в процессуальном законодательстве. Применяются уполномоченными субъектами процессуальных отношений<sup>7</sup>.

Э.Л. Лещин подчеркивает, что меры обеспечения — это основной, а не вспомогательный инструментарий административно-процессуальной деятельности, поскольку они представляют собой совокупность закрепленных правовыми нормами средств, совершаемых процессуальных действий, правоприменительных процедур, применяемых для нормального ее осуществления<sup>8</sup>.

В целом самостоятельность института мер обеспечения подтверждается следующим:

1) применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях обусловлено специфическими целями, закрепленными в ст. 27.1 КоАП РФ: пресечение административного правонарушения, установление личности нарушителя, составление протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте, выявление административного правонарушения, обеспечение своевременного и правильного рассмотрения дела об административном правонарушении и исполнения принятого по делу постановления;

2) рассматриваемые меры применяются при наличии фактического основания в связи с обнаружением признаков правонарушения либо «при достаточных основаниях для предположения о наличии таких признаков»<sup>9</sup>.

В настоящее время институт мер обеспечения ждут некоторые преобразования. Данные меры из КоАП РФ перейдут в Процессуальный КоАП РФ (далее — Проект). В новом Проекте перечень мер обеспечения

---

неж, 1991. С. 90–91; Осинцев Д.В. Методы государственного управления (административно-правовой аспект) : монография. Екатеринбург, 2013. С. 161–166.

<sup>7</sup> Макарейко Н.В. Меры административно-процессуального обеспечения в административном судопроизводстве // Юридическая наука и практика : Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016.

<sup>8</sup> Лещин Э.Л. Административно-правовая природа мер обеспечения производства по дисциплинарным делам // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2022. С. 19.

<sup>9</sup> Соколов А.Ю., Попов В.В. Мера обеспечения производства по делам об административных правонарушениях: понятие и признаки // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. № 6 (89). С. 73.

расширяется. Добавляются такие меры, как осмотр места совершения административного правонарушения, обязательство о явке, залог за задержанное транспортное средство, временное ограничение права управления транспортным средством, задержание судна, доставленного в порт Российской Федерации, административное приостановление деятельности, приостановление операций по счетам в банке, временное ограничение на посещение собраний, митингов и т.п. Также впервые законодатель устанавливает в Проекте общие правила применения мер обеспечения. Определенные нюансы предусматриваются в процессуальном порядке применения отдельных мер обеспечения.

Таким образом, меры обеспечения являются разновидностью административных мер принуждения, обладают общими признаками с административно-предупредительными, административно-пресекательными мерами и мерами административного наказания. В то же время данная группа мер обладает собственными специфическими признаками. Они могут применяться как в процессе совершения административного правонарушения, так и после. Меры регламентируются только на законодательном уровне (подзаконными актами может регулироваться только порядок применения отдельных мер, указанных в гл. 27 КоАП РФ). Их основное назначение — обеспечить нормальный ход производства по делам об административных правонарушениях. Перечень мер обеспечения, указанных в ст. 27.1 КоАП РФ, можно было бы расширить, за счет добавления мер обеспечения, указанных в Федеральном законе «О полиции» и других законах. Это позволило бы унифицировать процедуры их применения.

**Барахоева А.Р.,**

доцент кафедры теории и истории государства и права  
Ярославского государственного университета имени П.Г. Демидова  
(г. Ярославль)

#### **Литература**

1. Бахрах Д.Н. Административное право России : учебник для вузов / Д.Н. Бахрах. Москва : Норма, 2015.
2. Егупов В.А. Особенности применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в сфере таможенного дела / В.А. Егупов, Е.А. Логинов // *ВВ: Административное право и практика администрирования*. 2019. № 2.
3. Лещин Э.Л. Административно-правовая природа мер обеспечения производства по дисциплинарным делам / Э.Л. Лещин // *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2022. № 2 (60).
4. Майоров В.И. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в системе мер административно-правового принужде-



- ния: административная ответственность / В.И. Майоров // Полицейское право. 2005. № 2.
5. Макарейко Н.В. Меры административно-процессуального обеспечения в административном судопроизводстве / Н.В. Макарейко // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 1 (33).
  6. Мешков П.В. К вопросу о понятии мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях / П.В. Мешков // Инновационная наука. 2018. № 6.
  7. Осинцев Д.В. Виды мер административного принуждения: классификационные группы или атрибутивные признаки? / Д.В. Осинцев, А.В. Гусев // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2016. № 5.
  8. Осинцев Д.В. Методы государственного управления (административно-правовой аспект) : монография / Д.В. Осинцев. Екатеринбург : Учебно-методический центр УПИ, 2013.
  9. Светличная Т.Б. Проблемы правового регулирования административного задержания как меры административно-процессуального принуждения / Т.Б. Светличная // Гуманитарные и юридические исследования. 2016. № 2.
  10. Серегина В.В. Государственное принуждение по советскому праву / В.В. Серегина. Воронеж : Издательство Воронежского университета, 1991.
  11. Соколов А.Ю. Мера обеспечения производства по делам об административных правонарушениях: понятие и признаки / А.Ю. Соколов, В.В. Попов // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. № 6 (89).
  12. Соколов А.Ю. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в системе мер административного принуждения : диссертация доктора юридических наук / А.Ю. Соколов. Саратов, 2015.

## Организационно-правовые аспекты совершенствования спортивного законодательства в Российской Федерации

На основе обобщения накопленного теоретического и практического опыта реализации норм права нами выделены основные проблемы и «болевые точки» в спортивном праве как одной из отраслей российской системы права и предложены конструктивные способы их разрешения, что представляется возможным изложить в тезисном порядке.

1. Необходимо констатировать отсутствие законодательного определения правового статуса спортсменов-профессионалов, профессиональных спортивных судей и профессиональных спортивных клубов, не раскрываются особенности профессионального спорта, что, в свою очередь, влияет на эффективность функционирования механизма административно-правового регулирования спортивных отношений и совершенствование его наиболее важных структурных институтов<sup>1</sup>.

Исправить эту ситуацию можно путем принятия Федерального закона «О профессиональном спорте в Российской Федерации».

2. Необходимо исследовать и сформулировать систему принципов государственной политики в сфере управления физической культурой и спортом, включающую: непрерывность и преемственность физического воспитания; учет интересов всех граждан при разработке и реализации федеральных программ развития физической культуры и спорта; самостоятельность всех физкультурно-спортивных негосударственных объединений; равенство их прав на государственную поддержку; создание благоприятных условий финансирования физкультурно-спортивных и спортивно-технических организаций, олимпийского движения России, образовательных учреждений и научных организаций в сфере физической культуры и спорта, а также предприятий спортивной промышленности; обеспечение безопасных условий занятия физической культурой и спортом.

3. Одной из задач российского спортивного права является научная классификация административно-правовых спортивных отношений. В зависимости от критериообразующих признаков указанные отношения могут быть дифференцированы следующим образом: по признаку харак-

<sup>1</sup> Арчев П.Л. Профессиональный спорт в России. М. : Эталон, 2019. С. 67–69; Братановский С.Н., Братановская М.С. Административно-правовое обеспечение безопасности физкультурно-спортивной деятельности // Современное российское право: пробелы, пути совершенствования : сборник статей VIII Международной научно-практической конференции / под ред. Г.В. Синцова, В.В. Гошуляка. 2015. С. 8–12; Терлянец И.А. Спортивные горизонты // Спортивный вестник. 2021. № 2. С. 36–39.

тера возникающих между субъектами отношений — на вертикальные и горизонтальные; отношению к спортивным соревнованиям — связанные с доступом участников спортивных отношений к объектам спортивной инфраструктуры, соревновательным мероприятиям, к спортивной медицине и т.д.; касающиеся проведения спортивных мероприятий и состязаний (автор относит сюда также отношения спортсменов-профессионалов с руководством нанявших их спортивных клубов); складывающиеся в процессе рассмотрения споров и наложения дисциплинарных санкций, дисквалификаций; по степени организационности — командные и индивидуальные; в зависимости от целевой направленности — на материальные и процессуальные административно-правовые спортивные отношения<sup>2</sup>.

4. Необходимо проведение анализа состава институтов спортивного права. При этом представляется возможным учитывать, что по своей природе этот состав двойственен: с одной стороны, в нем можно выделить уникальные правовые институты, несвойственные другим отраслям права, с другой — иные правовые институты, известные в системе права и системе законодательства<sup>3</sup>.

В числе первой группы институтов спортивного права можно назвать административно-правовые институты: антидопинговой деятельности, трансфера, драфта, спортивной дисквалификации, спортивного арбитража, корпоративного нормотворчества; в числе второй группы — институт гражданства, регистрации, сертификации, аккредитации, аттестации, спонсорства, страхования, государственного контроля и надзора и др.

5. Установлено, что специфика ряда управленческих общественных отношений предопределяет необходимость их регулирования корпоративными нормами, имеющими в своей основе квазиправовой характер. Это обусловлено тем, что указанные управленческие отношения не требуют правового урегулирования или возможность их регламентации корпоративными нормами (как предусмотрено в законах (подзаконных актах)). Расширение применения норм так называемого «мягкого права» в значительной степени снизит уровень «бюрократизации» общественных спортивных отношений.

6. Можно констатировать особый административно-правовой статус Олимпийского комитета России и проблемность оценки в определении правовой природы имеющих у него полномочий. Для более четкой правовой фиксации порядка реализации указанных полномочий автором предлагается дополнить ч. 4 ст. 11 Федерального закона «О спорте» 2007 г.

<sup>2</sup> Братановский С.Н., Майстровой В.В., Вулах М.Г. Административно-правовое регулирование организации и деятельности общественных спортивных объединений в России : монография. Саратов, 2012.

<sup>3</sup> Ментлис П.Р., Сургучева В.Ю. Спортивное законодательство: проблемы, пути, решения. Саратов : Научная книга, 2018. С. 162–168.

абзацем вторым следующего содержания: «Реализация Олимпийским комитетом России своих полномочий, предусмотренных пунктом 3 настоящей статьи, осуществляется в порядке, установленном органом исполнительной власти в области физической культуры и спорта».

7. Установлена необходимость корректировки п. 2.1 ч. 3 ст. 11 Федерального закона «О спорте» 2007 г., не в полной мере отражающей объем субъектного представительства в общей структуре полномочий ОКР. Предложена следующая редакция указанной правовой нормы: «2.1) представляет олимпийское движение России, интересы членов Олимпийского комитета России и участников олимпийского движения России в органах государственной власти и органах местного самоуправления, российских организациях, а также в международных спортивных объединениях».

8. Следует указать на избыточность наделения полномочиями по осуществлению аттестации тренеров со стороны спортивных федераций по соответствующим видам спорта<sup>4</sup>. Юридические основания к установлению такой аттестации отсутствуют. Вносим предложение об изменении редакции п. 3 ч. 2 ст. 16 Федерального закона «О спорте» 2007 г. путем исключения слова «тренеров».

9. Нуждается в исследовании сущность административно-правового института аккредитации спортивных федераций Министерством спорта РФ. Установлена необходимость аккредитации как одного из основных элементов разрешительной системы, действующей в сфере физической культуры и спорта.

10. Констатируется, что Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 412-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О физической культуре и спорте в Российской Федерации”» сыграл положительную роль в повышении эффективности деятельности учреждений и организаций, осуществляющих спортивную подготовку. В то же время, несмотря на всю важность и полезность нововведений, имеющихся в этом законе, автор считает возможным указать на то, что данный закон, в силу наличия множества оставшихся проблем в деле спортивной подготовки, не является завершающей стадией спортивного законотворчества. Главной задачей, по нашему мнению, является принятие федерального закона со специальным предметом правового регулирования — общественными отношениями в сфере спортивной подготовки.

11. Установлено отсутствие легального определения термина «правила видов спорта», что приводит в практике управления физической культурой и спортом к правовым коллизиям в процессе признания новых видов спорта.

---

<sup>4</sup> Братановский С.Н., Юсупов В.А. Государственное управление образованием в России / Волгоградский институт экономики, социологии и права. Волгоград, 2004. С. 112.

Предложено в ч. 1 ст. 25 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» включить определение правил видов спорта в следующей редакции: «Под правилами видов спорта понимается разработанная общероссийскими спортивными федерациями в установленном в Федеральном законе “О физической культуре и спорте в Российской Федерации”» порядке и утвержденная уполномоченным Правительством Российской Федерации органом исполнительной власти в сфере физической культуры и спорта с учетом требований международных спортивных федераций совокупность норм, определяющих содержание вида спорта и его организацию, а также регламентирующих принципы проведения соревнований по этому виду спорта».

12. Предложено определение понятия «правила соревнований»: «это общеобязательные правила поведения участников спортивных состязаний, установленные государством в лице его уполномоченного органа или принятые на основе делегирования спортивными федерациями с целью организационного регулирования спортивных отношений путем фиксации четкой формальной определенности поведения их участников (через категорию их прав и обязанностей) и обеспечиваемые в необходимых случаях мерами защиты (санкциями)».

Указанное определение может послужить отправной точкой для выработки дефиниции (правовой нормы) с целью дополнения ею ст. 2 Федерального закона «О спорте» 2007 г. (либо как вариант — дополнение указанного закона ст. 25.1 «Правила соревнований»).

13. Сделан вывод о том, что институт спортивной дисквалификации является комплексным правовым институтом, органически включающим в себя дисциплинарное наказание, реализуемое в рамках организационно-правовых либо корпоративно-правовых спортивных отношений (в зависимости от установления санкций органами исполнительной власти или руководством спортивного объединения). При этом необходимо разграничение дисквалификации как спортивной санкции и дисквалификации как административного наказания<sup>5</sup>.

В целях совершенствования административно-правового регулирования дисквалификации предлагается закрепить в Федеральном законе «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» виды дисквалификации, круг субъектов, имеющих право инициировать процедуру дисквалификации и устанавливая ее общий порядок, основания и общий порядок защиты прав дисквалифицированных спортсменов, право спортивных организаций на установление в корпоративных актах положений о дисквалификации в соответствии с требованиями закона.

<sup>5</sup> Сатеев М.И. Спортивная деликтология // Спортивный вестник. 2021. № 4. С. 46–51.

14. Определено, что реализация антидопинговой политики является одной из главных задач в современном спортивном движении. Условием эффективности этой деятельности является определение самого понятия допинга, в которое полиаспектно должны быть включены юридические, медицинские, психологические, социальные и нравственные аспекты<sup>6</sup>.

При этом установлено, что ст. 6.18 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях «Нарушение установленных законодательством о физической культуре и спорте требований о предотвращении допинга в спорте и борьбе с ним» не в полной мере отражает субъектный состав указанного правонарушения. Ограничение круга субъектов административной ответственности порождает массу способов «ухода» от нее.

**Братановский С.Н.,**

главный научный сотрудник

Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова,

доктор юридических наук, профессор

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Арчев П.Л. Профессиональный спорт в России / П.Л. Арчев. Москва : Эталон, 2019.
2. Братановский С.Н. Административно-правовое обеспечение безопасности физкультурно-спортивной деятельности / С.Н. Братановский, М.С. Братановская // Современное российское право: пробелы, пути совершенствования : материалы VIII Международной научно-практической конференции (г. Пенза, 15–16 января 2015 г.) / под редакцией Г.В. Синцова, В.В. Гошуляка. Пенза : Приволжский Дом знаний, 2015.
3. Братановский С.Н. Административно-правовое регулирование организации и деятельности общественных спортивных объединений в России : монография / С.Н. Братановский, В.В. Майстровой, М.Г. Вулах. Москва : Директ-Медиа, 2012.
4. Братановский С.Н. Государственное управление образованием в России : монография / С.Н. Братановский, В.А. Юсупов. Волгоград : Волгоградский институт экономики, социологии и права, 2004.
5. Братановский С.Н. Правовые основы управления : учебное пособие / С.Н. Братановский, М.С. Братановская. Москва : Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова, 2016.
6. Ментлис П.Р. Спортивное законодательство: проблемы, пути решения / П.Р. Ментлис, В.Ю. Сургучева. Саратов : Научная книга, 2018.
7. Сатеев М.И. Спортивная деликтология / М.И. Сатеев // Спортивный вестник. 2021. № 4.
8. Терлянец И.А. Спортивные горизонты / И.А. Терлянец // Спортивный вестник. 2021. № 2.

<sup>6</sup> Братановский С.Н., Братановская М.С. Правовые основы управления. М., 2016. С. 104.

## **Эволюция федерального законодательного регулирования организации исполнительной власти в субъектах Российской Федерации**

Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», вступивший в силу 4 июля 2020 г. после одобрения на общероссийском голосовании, предусмотрел закрепление на конституционном уровне принципа единой системы публичной власти в Российской Федерации (РФ) (ч. 2 ст. 80, ч. 3 ст. 132 Конституции РФ).

Данный принцип предполагает, что органы государственной власти (на федеральном уровне и в субъектах РФ) и органы местного самоуправления образуют единую систему публичной власти, нацелены на решение общих задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории, а также обеспечивается эффективное взаимодействие, позволяющее им согласованно осуществлять свою деятельность<sup>1</sup>.

Принцип единой системы публичной власти не отрицает самостоятельность каждого ее уровня, но в то же время предполагает более тесную взаимосвязь федеральных, региональных и муниципальных властей при осуществлении их полномочий. Именно в этом состоит главное направление изменений законодательного регулирования организации исполнительной власти в субъектах РФ, связанных с принятием Федерального закона от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 414-ФЗ).

Данный федеральный закон (ч. 3 и 4 ст. 4) предусматривает правомочия федеральных органов государственной власти по участию в формировании органов исполнительной власти субъектов РФ, причем как тех, которые осуществляют «переданные» РФ регионам федеральные полномочия, так и тех, которые реализуют собственно полномочия субъектов РФ по предметам совместного ведения РФ и субъектов РФ и по предметам ведения субъектов РФ. Так, в соответствии с федеральными законами может быть предусмотрена возможность согласования как назначения на должность, так и освобождения от должности руководителей органов исполнительной власти субъектов РФ в сферах: образования, здравоохранения, финансов, государственного регулирования тарифов,

<sup>1</sup> См.: Югов А.А. Единая система публичной власти: понятие и общая характеристика // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 2. С. 16–22.

регионального государственного жилищного контроля (надзора), строительного надзора, контроля (надзора) в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости. Отдельно Федеральный закон № 414-ФЗ (ч. 3 ст. 34) регламентирует порядок согласования с федеральным органом исполнительной власти руководителя финансового органа субъекта РФ, ибо квалификационные требования к данной должности устанавливаются Правительством РФ.

В целом Федеральный закон № 414-ФЗ исходит из преемственности нового законодательного регулирования организации исполнительной власти в субъектах РФ с ранее действовавшим: сохранены многие нормы о порядке образования и компетенции органов исполнительной власти субъектов РФ. В то же время определенные элементы статуса этих органов приобрели новое содержание.

Высшее должностное лицо субъекта РФ рассматривается теперь как орган публичной власти, осуществляющий руководство исполнительной властью в субъекте РФ, определяющий систему и структуру органов исполнительной власти на региональном уровне (ч. 1 ст. 20, п. 4 ст. 25, ч. 1 ст. 31 Федерального закона № 414-ФЗ). Сохранен существующий порядок замещения этой должности, предполагающий избрание высшего должностного лица субъекта РФ гражданами РФ, проживающими на его территории, или депутатами законодательного органа субъекта РФ по представлению Президента РФ. Не претерпели значительных изменений и полномочия высшего должностного лица субъекта РФ.

Вместе с тем Федеральный закон № 414-ФЗ не предусматривает ранее существовавшие ограничения в отношении замещения должности высшего должностного лица субъекта РФ одним лицом более двух сроков подряд, что, по-видимому, не исключает право субъекта РФ установить подобное ограничение в нормах конституции (устава) субъекта РФ. Новое регулирование также не предусматривает институт отзыва высшего должностного лица гражданами, проживающими в данном субъекте РФ. Однако и ранее возможность отзыва была ограничена множеством условий (сбор подписей граждан, судебное установление оснований, порядок признания отзыва состоявшимся), что придавало этому институту скорее предупредительно-профилактический характер, ибо реализовать его было крайне затруднительно.

Конституционный принцип единой системы публичной власти в РФ обусловил и ряд иных важных новелл.

Во-первых, высшее должностное лицо субъекта РФ теперь рассматривается как замещающее одновременно государственную должность РФ и государственную должность субъекта РФ. Следствием этого является существенное усиление субординационного начала в отношениях между Президентом РФ и высшим должностным лицом субъекта РФ.



Во-вторых, предусмотрен единый срок полномочий для лиц, замещающих данную должность, — 5 лет.

Из сказанного вытекает одна из существенных особенностей Федерального закона № 414-ФЗ: значительное усиление возможности дисциплинарного воздействия со стороны федеральной власти в отношении высших должностных лиц субъектов РФ и со стороны последних в отношении глав муниципальных образований и глав местных администраций.

Сохранены все традиционные меры воздействия Президента РФ в отношении высших должностных лиц субъектов РФ в виде предупреждения и отрешения от должности за издание нормативного правового акта, противоречащего Конституции РФ и федеральным законам, если это подтверждено судом, а также за уклонение от приведения в соответствие с федеральным законодательством нормативного акта, приостановленного указом Президента РФ (ч. 1 ст. 29 Федерального закона № 414-ФЗ), в связи с выражением недоверия высшему должностному лицу законодательным органом субъекта РФ (п. 2 ч. 4 ст. 29, ст. 30 Федерального закона № 414-ФЗ), в связи с неисполнением решения Конституционного Суда РФ (п. 3 ч. 4 ст. 29 Федерального закона № 414-ФЗ).

Вместе с тем соответствующее законодательное регулирование претерпело и некоторые изменения.

Во-первых, существенно расширены основания для отрешения от должности высшего должностного лица субъекта РФ в связи с утратой доверия Президента РФ.

Ранее федеральное законодательство предусматривало, что основаниями для утраты доверия главы государства могут быть только «факты коррупции», «неурегулирование конфликта интересов», «факты открытия или наличия счетов (вкладов), хранения наличных денежных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владения и (или) пользования иностранными финансовыми инструментами в период, когда такое лицо являлось зарегистрированным кандидатом на должность». Иными словами, отрешение от должности в связи с утратой доверия Президента РФ ранее могло иметь место только за нарушение законодательства о противодействии коррупции. Как правило, такому отрешению предшествовало возбуждение уголовного дела против высшего должностного лица субъекта РФ по обвинению в совершении коррупционного преступления. Именно из этого исходила практика реализации Президентом РФ этого полномочия в последние годы. Единственное исключение — отрешение от должности в связи с утратой доверия Президента РФ главы Чувашской Республики М.В. Игнатьева (Указ Президента РФ от 29 января 2020 г. № 68), когда основанием для такого решения послужил неэтичный поступок высшего должностного лица субъекта РФ, не связанный с коррупцией.

Теперь же основания для утраты доверия Президента РФ вообще не определены федеральным законом, что позволяет главе государства применять данную меру фактически по своему усмотрению, вне каких-либо четких правовых рамок.

Во-вторых, Президент РФ наделен полномочиями по вынесению предупреждения и объявлению выговора высшему должностному лицу субъекта РФ за ненадлежащее исполнение им своих обязанностей (ч. 3 ст. 29 Федерального закона № 414-ФЗ). Если в течение месяца со дня вынесения предупреждения, объявления выговора высшему должностному лицу субъекта РФ не были приняты в пределах его полномочий меры по устранению причин, послуживших основанием для вынесения предупреждения, объявления выговора, Президент РФ вправе отрешить соответствующее лицо от должности. Отметим, что в данном случае не требуется судебное подтверждение оснований для отрешения<sup>2</sup>.

Наряду с этим, Федеральный закон № 414-ФЗ (п. 12, 13 ст. 25) наделил высшее должностное лицо субъекта РФ правом выносить предупреждение, объявлять выговор в отношении главы муниципального образования, главы местной администрации за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению осуществления органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий. Неустранение причин, послуживших основаниями для вынесения предупреждения, объявления выговора главе муниципального образования, главе местной администрации, влечет за собой отрешение соответствующего лица от должности высшим должностным лицом субъекта РФ<sup>3</sup>.

Само по себе усиление возможности дисциплинарного воздействия в отношениях между разными уровнями власти не входит в противоречие с Конституцией РФ. Однако в данном случае важно, как будут реализовываться эти полномочия на практике: не приведет ли их осуществление к отрицанию конституционных ценностей федерализма и местного самоуправления?

Федеральный закон № 414-ФЗ допускает фактически три основные модели взаимоотношений высшего должностного лица и высшего исполнительного органа государственной власти соответствующего субъекта РФ.

Первая модель предполагает совмещение должностей высшего должностного лица и председателя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ. В таком случае имеет место централизация полномочий в сфере исполнительной власти на уровне субъекта РФ.

---

<sup>2</sup> См.: Якубенко Д.Э. Утрата доверия Президента РФ за ненадлежащее исполнение своих обязанностей: конституционно-правовая ответственность главы субъекта РФ // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 2. С. 14–17.

<sup>3</sup> См.: Брежнев О.В. Законопроект об общих принципах организации местного самоуправления 2022 г.: новеллы и преемственность в правовом регулировании // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2022. № 2. С. 11–15.

Вторая модель подразумевает возложение полномочий председателя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ на одного из заместителей (первого заместителя) высшего должностного лица субъекта РФ. В таком случае высший исполнительный орган становится более самостоятельным, оставаясь в то же время под текущим контролем высшего должностного лица субъекта РФ.

Третья модель предполагает разделение структур аппарата (администрации) высшего должностного лица субъекта РФ и высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ. Последний возглавляется председателем, который вправе принимать самостоятельные решения в сфере руководства деятельностью соответствующего органа. Подобная модель предполагает достаточно высокий уровень самостоятельности высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ. Она характерна для некоторых республик в составе РФ.

В заключение отметим, что Федеральный закон № 414-ФЗ существенно унифицировал названия основных институтов исполнительной власти субъектов РФ. Высшее должностное лицо теперь может именоваться «глава» или «губернатор» субъекта РФ, высший исполнительный орган государственной власти — «правительство» субъекта РФ. Отступления от этого правила возможны только «с учетом исторических, национальных и иных традиций данного субъекта Российской Федерации» (ч. 4 и 5 ст. 20, ч. 3 ст. 32 Федерального закона № 414-ФЗ). При этом сохранен ранее предусмотренный запрет на использование в наименовании высшего должностного лица субъекта РФ слов и словосочетаний, составляющих наименование должности главы государства — Президента РФ.

**Брежнев О.В.,**  
профессор кафедры административного права  
Юридического факультета Московского государственного университета  
(МГУ) имени М.В. Ломоносова,  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Брежнев О.В. Законопроект об общих принципах организации местного самоуправления 2022 г.: новеллы и преемственность в правовом регулировании / О.В. Брежнев // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2022. № 2.
2. Югов А.А. Единая система публичной власти: понятие и общая характеристика / А.А. Югов // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 2.
3. Якубенко Д.Э. Утрата доверия Президента РФ за ненадлежащее исполнение своих обязанностей: конституционно-правовая ответственность главы субъекта РФ / Д.Э. Якубенко // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 2.

## Административно-правовой анализ противоэпидемических мероприятий Китая в период пандемии COVID-19

Китай первым столкнулся с экстраординарными угрозами, вызванными новым опасным заболеванием. В этой связи стоит проанализировать меры, принятые органами государственной власти Китая по сдерживанию распространения COVID-19. В первую очередь это необходимо для того, чтобы перенять накопленный Китаем опыт по борьбе с пандемией, который иначе как позитивным назвать нельзя. Вся нормативно-правовая база, необходимая для организации противоэпидемических мер в Китае, на момент вспышки заболевания уже существовала, не было необходимости спешно принимать какие-то законы или вносить изменения в действующие.

Как объясняют эксперты в области глобального здравоохранения, Китай прошел долгий путь с 2003 г., когда его обвинили в попытке скрыть крупную вспышку атипичной пневмонии, респираторного вирусного заболевания, вызываемого коронавирусом SARS-CoV. Тогда в результате эпидемии, охватившей почти 30 стран, погибли 774 человека. Ли Бинь, вице-министр Национальной комиссии здравоохранения, отметил, что Китай извлек урок из опыта борьбы с атипичной пневмонией. В частности, речь идет о создании новых процедур и регламентов для борьбы с эпидемическими угрозами здоровью населения<sup>1</sup>.

В Конституции Китая закреплена обязанность государства по развитию здравоохранения, проведению массовых санитарных мероприятий, охране здоровья народа<sup>2</sup>. Правовой основой борьбы с инфекционными заболеваниями в Китае является Закон «О профилактике и лечении инфекционных заболеваний», принятый в 1989 г., в редакции от 2013 г.

В законе все инфекционные заболевания распределены на три категории, в порядке убывания степени тяжести, это А, В и С. Также в законе сказано, что, если причины вспышки заболевания неясны, но к нему необходимо принимать меры по профилактике и борьбе с инфекционными болезнями класса А, решение об этом принимает Государственный совет Китая<sup>3</sup>. В частности, болезнь, вызываемая вирусом SARS-CoV-2, изначально

---

<sup>1</sup> The shadow of SARS: China learned the hard way how to handle an epidemic / by David Stanway. URL: <https://www.reuters.com/article/us-china-health-sars-idUSKBN1ZL12B>

<sup>2</sup> Конституция КНР от 4 декабря 1982 г. (ред. от 11.03.2018).

<sup>3</sup> Prevention and treatment of infectious diseases law // Laws of the People's Republic of China. Ст. 3, 4.

была отнесена в категорию В, но, когда была осознана опасность заболевания и учтена высокая скорость инфицирования, Государственный совет Китая ввел самые жесткие ограничительные противоэпидемические мероприятия класса А для борьбы с Covid-19.

Закон КНР «О реагировании на чрезвычайные ситуации» был принят в 2007 году. К чрезвычайным ситуациям закон относит в том числе явления медико-санитарного характера, такие как пандемия коронавируса. По степени нарастания общественного ущерба и масштабам действия чрезвычайные ситуации (далее — ЧС) делятся на четыре категории: рядовые, достаточно серьезные, серьезные и особо серьезные<sup>4</sup>.

При прогнозировании ЧС сообщения о возможном наступлении явления природного и техногенного характера разделяются на первый, второй, третий и четвертый разряды, при этом сообщения о ЧС первого разряда являются наиболее опасными<sup>5</sup>.

При поступлении тревожного сообщения первого и второго разрядов о возможности наступления ЧС органы государственной власти переходят в режим ожидания ЧС, аналогичный режиму повышенной готовности в России. Во время действия такого режима органы власти мобилизуют средства и ресурсы для возможного участия в неотложных работах и оказания экстренной помощи, переводят аварийно-спасательные команды и персонал в режим готовности<sup>6</sup>.

Положение о чрезвычайных ситуациях в области общественного здравоохранения, принятое Госсоветом Китая в 2003 году, регламентирует действия при возникновении ЧС, связанных с крупными эпидемиями и инфекционными заболеваниями. В частности, Департаментом здравоохранения при Госсовете разработан Национальный план действий при чрезвычайной ситуации. Такие же планы разрабатывали руководители органов здравоохранения регионов (провинций, автономных районов) и муниципалитетов<sup>7</sup>.

Меры профилактики и контроля, которые принял Китай по борьбе с пандемией, были строгими и детализированными. После введения карантина город Ухань был полностью изолирован от остальных частей страны. Помимо Уханя, в ряде других городов также было приостановлено движение транспорта, закрыты или переведены на удаленный режим работы предприятия и организации. Жителей обязали находиться дома и не выходить на улицы ни при каких обстоятельствах. «Улицы городов патрули-

<sup>4</sup> Закон КНР «О реагировании на чрезвычайные ситуации» // Интернет-справочник «Скорая юридическая помощь в Китае». Ст. 3.

<sup>5</sup> Там же. Ст. 42.

<sup>6</sup> Там же. Ст. 45.

<sup>7</sup> 突发公共卫生事件应急条例 已经2003年5月7日国务院第7次常务会议通过 [«Положение о чрезвычайных ситуациях в области общественного здравоохранения». Ст. 10.

ровались сотрудниками полиции для быстрого выявления и изоляции людей с признаками заражения коронавирусом, а также контактировавших с ними лиц. Если в доме заболел один человек, то всех соседей эвакуировали в специальные гостиницы»<sup>8</sup>.

Роль, которую играли органы правопорядка, в частности полиция, в поддержании общественного порядка в период борьбы с пандемией в Китае, чрезвычайно велика. Это связано с тем, что, в соответствии с Законом «О народной полиции»<sup>9</sup>, сотрудники народной полиции работают в органах общественной безопасности, органах государственной безопасности, тюрьмах, судах и прокуратуре (ст. 2 Закона «О народной полиции»). Статья 6 Закона «О народной полиции» возлагает на полицию общественной безопасности обязанность «поддерживать общественный порядок и пресекать действия, угрожающие общественному порядку».

Кроме обязанностей, закон предоставляет сотрудникам полиции и большие права при осуществлении своих полномочий. В частности, в целях предотвращения и сдерживания актов, представляющих серьезную угрозу общественной безопасности, они имеют право «ограничивать проход или проезд или парковку граждан и транспортных средств... могут, при необходимости, осуществлять контроль транспорта» (ст. 15 Закона «О народной полиции»); а также «рассеивать толпу и насильно изолировать от места событий или немедленно задерживать лиц, отказывающихся подчиниться» (ст. 17 Закона «О народной полиции»).

Следует отметить, что, наряду с полицией, в обеспечении противоэпидемических мероприятий участвовали военнослужащие армии КНР и добровольцы из числа членов Коммунистической партии Китая. Кроме того, сотрудники полиции в Китае встроены в сеть местного управления, известную как «сетевая модель»<sup>10</sup>. В частности, именно участники «сети» из числа местных жителей в сопровождении полицейских обходили дома и квартиры, измеряли температуру и следили за тем, чтобы люди носили маски.

7 июня 2020 года в Китае была опубликована «Белая книга», подводившая промежуточные итоги борьбы с Covid-19. В частности, в ней говорилось о самоотверженной работе сотрудников правоохранительных органов, которые «работали круглые сутки, для того чтобы защитить жизнь и здоровье людей и общественную безопасность. Сотрудники полиции и вспомогательной полиции выполняли опасные и трудные задачи, как, например, охрана больниц, транспортировка пациентов и патрулирование

---

<sup>8</sup> Опыт Китая в борьбе с эпидемией COVID-19: хронология событий и принимаемые меры.

<sup>9</sup> Закон КНР от 28 февраля 1995 г. «О народной полиции».

<sup>10</sup> Feng Jiang, Chuanyu Xie. Roles of Chinese Police Amidst the COVID-19 Pandemic // Policing: A Journal of Policy and Practice. 2020. DOI: 10.1093/police/paaa071

улиц для поддержания порядка. Более 130 человек погибли при исполнении служебных обязанностей»<sup>11</sup>.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что Китай своевременно и оперативно реагировал на угрозы, в первую очередь из-за уже имевшейся регулятивной правовой базы в области защиты населения от новых и опасных инфекционных заболеваний. В отличие от Китая, органам государственной власти России понадобилось более трех месяцев, для того чтобы внести в нормативно-правовые акты существенные дополнения, связанные с реализацией мероприятий по сдерживанию и ликвидации заболевания, представляющего опасность для окружающих.

**Васильева О.М.,**

адъюнкт кафедры административного права  
Санкт-Петербургского университета  
Министерства внутренних дел Российской Федерации  
(г. Санкт-Петербург)

#### **Литература**

1. Feng Jiang. Roles of Chinese Police Amidst the COVID-19 Pandemic / Jiang Feng, Xie Chuanyu // Policing: A Journal of Policy and Practice. 2020. DOI: 10.1093/police/raaa071

---

<sup>11</sup> Fighting Covid-19 China in Action.

## Административно-правовой пробел исполнения адвокатского запроса: практико-прикладное решение превентивного характера

Адвокатская деятельность построена на принципе самоуправления адвокатской корпорации, равно как и на принципе строгой самостоятельности при принятии адвокатом решений относительно защиты интересов своего доверителя. Безусловно, с оговоркой на то, что позиция адвоката не должна противоречить позиции доверителя.

Коррелирует с данным принципом, с одной стороны, обязанность адвоката, а с другой — право (как две стороны одной медали) сбора доказательств по делу, поскольку не всегда (особенно в гражданском процессе или на досудебной стадии уголовного судопроизводства) должностные лица идут навстречу участникам процесса в целях реализации их прав и свобод.

Ключевым моментом и камнем преткновения данного исследования является вопрос самостоятельности сбора доказательств, направленных на исполнение предмета поручения своего доверителя.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее — ФЗ «Об адвокатуре»), адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам<sup>1</sup>.

В соответствии со ст. 6.1 этого же федерального закона, адвокат вправе направлять в органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации в порядке, установленном законом, официальное обращение по входящим в компетенцию указанных органов и организаций вопросам о предоставлении справок, характеристик и иных документов, необходимых для оказания квалифицированной юридической помощи<sup>2</sup>.

Речь в данной статье пойдет именно о направлении адвокатского запроса, об отношении к такой форме сбора доказательств участников правового оборота и предоставлении запрашиваемых сведений адвокату.

В практической деятельности автор данного исследования столкнулся с вопросом халатного отношения к направленным адвокатским запросам и непредставления лицами и организациями запрашиваемых сведений.

<sup>1</sup> Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

<sup>2</sup> Там же.



Одновременно закон в настоящее время действенных мер превентивного и карательного характера не реализует в части исполнения лицами и организациями адвокатского запроса.

Причины непредставления запрашиваемых сведений могут быть следующие (согласно результатам интервьюирования правоприменителей г. Барнаула Алтайского края):

- отсутствие приложенного ордера, выданного адвокатским образованием;
- отсутствие приложенной копии удостоверения адвоката;
- отсутствие ордера, выданного адвокатским образованием, и копии удостоверения адвоката.

Отдельные интервьюируемые говорили о том, что сведения зачастую предоставляются не полные (фрагментарные), что, естественно, затрудняет их использование или увеличивает сроки на сбор необходимых материалов.

Итак, органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации, которым направлен адвокатский запрос, должны дать на него ответ в письменной форме в тридцатидневный срок со дня его получения.

При этом, в соответствии с законодательством, в предоставлении адвокату запрошенных сведений может быть отказано в случае, если:

- 1) субъект, получивший адвокатский запрос, не располагает запрошенными сведениями;
- 2) нарушены требования к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, определенные в установленном порядке;
- 3) запрошенные сведения отнесены законом к информации с ограниченным доступом<sup>3</sup>.

Как видно, данная норма приводит четко ограниченный перечень оснований для отказа в предоставлении сведений адвокату по адвокатскому запросу и не может трактоваться расширительно.

Вместе с тем закон содержит императивное повеление, что запрашиваемая информация адвокату должна быть предоставлена, если адвокатский запрос соответствует требованиям, установленным законодателем.

Требования к адвокатскому запросу установлены приказом Министерства юстиции России от 14 декабря 2016 г. № 288 (ред. от 30.11.2020) «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса» (далее — Требования).

Нужно оговорить, что специального требования относительно обязательного наличия приложенного к адвокатскому запросу ордера на подтверждение полномочий данный приказ не содержит. При этом в соответ-

<sup>3</sup> Там же.

ствии с п. 6 Требований адвокат **вправе** приложить к адвокатскому запросу любые документы или их заверенные копии.

В этой связи следует отметить, освежив общие начала теории правоведения, что «право субъекта» или формулировка, что субъект «вправе», безусловно очерчивает **меру возможного поведения** в реализации норм и в данном случае никак не может толковаться расширительно.

Таким образом, очевидно, что сам по себе факт регистрации адвокатского запроса, указания реквизитов адвокатского образования, сведений об адвокате, даты запроса, реквизитов соглашения в тексте адвокатского запроса и др. предполагают, что инициатор запрашиваемых сведений — адвокат и он обладает специальным правовым статусом. При этом информация, которую данным средством желает получить адвокат, не всегда запрашивается уже в рамках производства по гражданскому или иному делу, поскольку для оказания квалифицированной помощи своему доверителю адвокат должен на стадии подготовки к судебным заседаниям использовать все законные средства и методы сбора необходимой информации в целях защиты прав, свобод и интересов доверителя, а также обеспечения ему доступа к правосудию.

В противном случае отказ в предоставлении сведений адвокату может трактоваться как сознательное нарушение основополагающего принципа независимости адвокатского сообщества и, как следствие, подрыв его самостоятельности, а также воспрепятствование законной деятельности адвокатов, направленной на реализацию фундаментального конституционного принципа защиты прав и свобод человека и гражданина.

Вместе с тем следует привести выдержку из решения Верховного Суда Российской Федерации от 24 мая 2017 г. по делу № АКПИ17-103 по административным исковым заявлениям Павлова И.Ю и Николаева А.Ю об оспаривании подп. 5, 11 и 12 п. 5 Требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложения № 1 к Требованиям, в котором указано, что *«подпунктом 12 пункта 5 Требований установлено, что адвокат обязан при необходимости приводить обоснование получения запрашиваемых сведений. Данное положение не соответствует требованиям федерального закона, а также вызывает неоднозначное толкование и трудности в его применении, поскольку не позволяет ясно определить, кем устанавливается необходимость такого обоснования — адвокатом, оформляющим запрос, либо лицом, в адрес которого он направляется, что свидетельствует о правовой неопределенности оспариваемой нормы»*<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> О признании частично не действующими требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса : Решение Верховного Суда РФ от 24 мая 2017 г. № АКПИ17-103 : утв. приказом Министерства юстиции РФ от 14 декабря 2016 г. № 288 // СПС ГАРАНТ. URL: <https://base.garant.ru/71729500/>

Таким образом, адвокату, как лицу, имеющему специальный правовой статус на юридической арене, нет необходимости даже обосновывать получение запрашиваемых сведений, не говоря уже о подтверждении полномочий приложением ордера к запросу.

Кроме того, отказ по вышеуказанным основаниям в предоставлении необходимых сведений по адвокатскому запросу необоснованно ограничивает полномочия адвоката, указанные в ст. 6 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», а также способствует разрастанию опухоли правового инфантилизма.

Отметим, что приведенные основания для отказа в предоставлении запрашиваемых сведений не всегда сводятся к описанным. В ряде случаев адвокатские запросы умышленно игнорируют.

Вместе с тем законодатель предусмотрел меры административной ответственности за необоснованный отказ в предоставлении информации адвокату по адвокатскому запросу, однако данная норма в современных реалиях либо слабо работает, либо не работает вовсе.

В соответствии со ст. 5.39 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ), неправомерный отказ в предоставлении гражданину, в том числе адвокату в связи с поступившим от него адвокатским запросом, и (или) организации информации, предоставление которой предусмотрено федеральными законами, несвоевременное ее предоставление либо предоставление заведомо недостоверной информации влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

При этом, в соответствии со ст. 4.5 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст. 5.39 КоАП РФ, не может быть вынесено по истечении двух месяцев со дня совершения административного правонарушения.

Одновременно, как справедливо замечают ученые, «установленный 30-дневный срок исполнения адвокатского запроса снижает эффективность данного института, так как этот срок может быть в случае мотивированной необходимости продлен еще на 30 дней, что составляет двухмесячный срок предварительного расследования или срок рассмотрения гражданского дела в суде»<sup>5</sup>.

В этой связи, по совокупности указанных причин, на практике складывается весьма неблагоприятная ситуация, в настоящее время представляющая собой пробел.

<sup>5</sup> Адыгезалова Г.Э., Ковалева Ю.Н. Об адвокатском запросе в уголовном процессе и при разрешении юридических конфликтов // Теория и практика общественного развития. 2020. № 3. С. 4.

Ответ на адвокатский запрос должен поступить в письменной форме в тридцатидневный (или шестидесятидневный) срок со дня его получения. Можно прибавить к этому времени скорость работы оператора почтовой связи между отделениями в одном регионе около 2 дней, между регионами около 4 дней.

Затем, в случае отказа в предоставлении информации, необходимо направить жалобу в органы прокуратуры, которые вправе инициировать проведение административного расследования, обосновав это необходимостью проведения комплекса требующих значительных временных затрат процессуальных действий, направленных на выяснение всех обстоятельств административного правонарушения, их фиксирование, юридическую квалификацию и процессуальное оформление (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 (ред. от 23.12.2021) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Если же административное расследование не проводится, то в соответствии с приказом Генпрокуратуры России от 30 января 2013 г. № 45 (ред. от 28.09.2021) «Об утверждении и введении в действие Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации» ответ на указанную жалобу может быть дан в течение 30 дней, поскольку данный нормативный акт не содержит специального правила относительно рассмотрения заявлений о совершении административного правонарушения, как, к примеру, в приказе МВД России от 12.09.2013 № 707 (ред. от 01.12.2016) «Об утверждении Инструкции об организации рассмотрения обращений граждан в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации» или приказе МВД России от 29.08.2014 № 736 (ред. от 09.10.2019) «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях».

В этой связи возникают необоснованные отказы в возбуждении дела об административном правонарушении по ст. 5.39 КоАП РФ даже в том случае, если имеются основания его возбудить по причине истекшего срока давности привлечения к административной ответственности.

Таким образом, принимая во внимание все вышеизложенное, полагаем, что в настоящее время назрела необходимость изменения ст. 4.5 КоАП РФ в части увеличения срока привлечения к административной ответственности виновных лиц по ст. 5.39 КоАП РФ.

Предлагается дополнить указанную статью и изложить ее в следующей редакции: *«Постановление по делу об административном правонарушении*

*не может быть вынесено по истечении двух месяцев (по делу об административном правонарушении, рассматриваемом судьей, — по истечении трех месяцев) со дня совершения административного правонарушения, а за нарушение законодательства Российской Федерации... в области посягательств на права граждан (в части административного правонарушения, предусмотренного ст. 5.39 КоАП РФ) по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения».*

Указанное дополнение будет способствовать большему превентивному эффекту в части направления ответов на адвокатские запросы, исключит необоснованные отказы в возбуждении дела об административном правонарушении по ст. 5.39 КоАП РФ и поднимет в глазах иных правоприменителей авторитет адвокатского запроса как формы сбора информации адвокатом.

**Васильков К.А.,**

адвокат Алтайской краевой коллегии адвокатов  
«Адвокатская контора № 1» Индустриального района г. Барнаула  
(Алтайский край, г. Барнаул)

#### **Литература**

1. Адыгезалова Г.Э. Об адвокатском запросе в уголовном процессе и при разрешении юридических конфликтов / Г.Э. Адыгезалова, Ю.Н. Ковалева // Теория и практика общественного развития. 2020. № 3.

## **Институт конфиденциальности: преимущества и ограничения в здравоохранении**

В последнее время развитие технологий и необходимость применения новых форм взаимодействия государственных органов и граждан определяют расширение форм и методов предоставления различных услуг. Оказание медицинской помощи с применением интернет-технологий не является исключением. Более того, наличие неблагоприятных факторов, таких как, например, климатогеографические условия и слабая развитая сеть медицинских учреждений на Крайнем Севере, делает незаменимыми новые возможности медицинского обслуживания населения и работников предприятий этих территорий. В связи с этим претерпевает изменение и развивается государственное регулирование вновь возникающих отношений.

Особенности медицинской помощи, оказываемой с применением телемедицинских технологий, закреплены в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>1</sup>, а Порядок организации и оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий утвержден приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 965н<sup>2</sup>.

В соответствии с установленными нормами консультация пациента или его законного представителя медицинским работником с применением телемедицинских технологий осуществляется, во-первых, в целях профилактики, сбора анамнеза и жалоб для их последующего анализа, оценки эффективности лечебно-диагностических мероприятий, медицинского наблюдения за состоянием здоровья пациента; во-вторых, для принятия решения о необходимости проведения очного приема (осмотра, консультации). Кроме того, для оказания услуг посредством телемедицины для некоторых медицинских организаций частной системы здравоохранения в соответствии с программой установлены экспериментальные правовые режимы в сфере цифровых инноваций<sup>3</sup>. Такие новеллы предполагают при-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

<sup>2</sup> Приказ Минздрава России от 30 ноября 2017 г. № 965н «Об утверждении порядка организации и оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.11.2022).

<sup>3</sup> Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5017.

менение в отношении участников экспериментального правового режима в течение определенного периода времени специального регулирования по направлениям разработки, апробации и внедрения цифровых инноваций. Программой экспериментального правового режима в том числе должно быть предусмотрено, что персональные данные, полученные в результате обезличивания и обрабатываемые субъектом экспериментального правового режима, не могут быть переданы иным лицам.

Принципы экспериментального правового режима предполагают недопустимость ограничения конституционных прав и свобод граждан, обеспечение безопасности личности, общества и государства. Поэтому разглашение конфиденциальных сведений, составляющих врачебную тайну, в целях медицинского обследования и лечения пациента, проведения научных исследований, их опубликования в научных изданиях, использования в учебном процессе и в иных целях допускается только с письменного согласия гражданина или его законного представителя, в том числе при оформлении информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство.

Однако, несмотря на общий позитивный характер оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, в отечественной научной литературе выделяются многочисленные проблемы правового регулирования этого явления<sup>4, 5</sup>, в том числе невозможность постановки первичного диагноза с применением телекоммуникаций<sup>6</sup>, а также проблемы, связанные с доступностью и технологизацией данного процесса (пациенту невозможно получить медицинскую помощь при отсутствии персонального компьютера, сети Интернет и подтвержденной квалифицированной электронной подписи)<sup>7</sup>.

Нельзя не отметить вопросы соблюдения конфиденциальности. Ключевая проблема, по мнению российских исследователей, заключается в том, что существующее правовое регулирование в области защиты персональных данных в недостаточной степени соответствует потребностям развития телемедицины: вместо того чтобы способствовать технологическому развитию, законодательство создает необоснованные барьеры

<sup>4</sup> Драпкина О.М. Особенности оказания медицинской помощи с использованием телемедицинских технологий: нормативно-правовое регулирование и открытые вопросы // О.М. Драпкина, Р.Н. Шепель // Профилактическая медицина. 2019. Т. 22. № 3. С. 5–13.

<sup>5</sup> Прилуков М.Д. Проблемы правового регулирования телемедицины. Российский и международный опыт // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2018. № 6. С. 136–141.

<sup>6</sup> Третьякова Е.П. Правовые аспекты регулирования телемедицины // Цифровое право. 2020. Т. 1. № 2. С. 53–66.

<sup>7</sup> Шалберкина М.Н. Об отдельных проблемах оказания медицинской помощи с применением телемедицинских услуг // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 6 (94). С. 160–170.

для внедрения инноваций в отечественное здравоохранение посредством введения значительного числа противоречивых норм<sup>8</sup>.

В мировой практике в качестве основного документа по защите персональных данных во всех учреждениях Организации Объединенных Наций применяются положения Руководства по защите персональных данных<sup>9</sup>. В условиях повсеместного развития информационных систем здравоохранения Всемирной организацией здравоохранения уделяется большое внимание кибербезопасности и защите данных пациентов. В частности, в Руководстве ВОЗ<sup>10</sup> проанализированы положения концепции по защите данных и поиск баланса прав на неприкосновенность частной жизни с правом на здоровье. В соответствии с указанными документами, персональные данные — это любая информация, относящаяся к идентифицированному или идентифицируемому физическому лицу, которое может быть идентифицировано, прямо или косвенно, в частности посредством идентификационного номера (например, номера в системе социального страхования) или через один или несколько признаков, характерных для его физической, физиологической, психологической, экономической, культурной или социальной идентичности (например, фамилия и имя, дата рождения, биометрические данные, отпечатки пальцев и т.д.).

Следует отметить основные принципы защиты персональных данных в контексте общественного здравоохранения<sup>11</sup>:

— **справедливость, законность и прозрачность** (персональные данные следует обрабатывать только в том случае, если это разрешено законом и когда для этого имеются основания: преобладающий законный интерес оператора или согласие субъекта данных);

— **ограничение целью** (персональные данные можно получать только для одной или более конкретных и законных целей; обрабатывать их каким-либо образом, не способствующим достижению этой цели (целей), запрещено);

---

<sup>8</sup> Журавлев М.С. Защита персональных данных в телемедицине // Право и информация: вопросы теории и практики : сборник материалов международной научно-практической конференции (Санкт-Петербург, 15 апреля 2016 г.) / ФГБУ «Президентская библиотека имени Б.Н. Ельцина». СПб. : Президентская библиотека имени Б.Н. Ельцина, 2017. С. 151–154.

<sup>9</sup> Personal data protection and privacy principles. Geneva: United Nations System; 2018. URL: <https://www.unsystem.org/personal-data-protection-and-privacy-principles> (дата обращения: 04.11.2022).

<sup>10</sup> Защита персональных данных в информационных системах здравоохранения: принципы и процедуры, применяемые в сфере охраны общественного здоровья : Руководство. Копенгаген : Европейское региональное бюро ВОЗ, 2020.

<sup>11</sup> Handbook on European data protection law — 2018 edition. Vienna : European Union Agency for Fundamental Rights, 2018. URL: <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/handbook-european-data-protection-law-2018-edition> (дата обращения: 04.11.2022).



— **точность** (персональные данные должны быть точными, и при необходимости их следует обновлять);

— **минимизация данных** (персональные данные должны быть актуальными, соответствовать цели их обработки, а также ограничиваться лишь необходимым набором для ее достижения);

— **ограничение срока хранения** (персональные данные, обрабатываемые в каких-либо целях, не должны храниться дольше, чем требуется для достижения этих целей);

— **права субъектов данных** (персональные данные должны обрабатываться с соблюдением прав субъектов данных, как того требует применимое законодательство в области защиты данных);

— **целостность и конфиденциальность** (необходимо принять соответствующие физические, технические, юридические и организационные меры для предотвращения несанкционированной или незаконной обработки персональных данных и их случайной потери, изменения или повреждения);

— **передача персональных данных** (персональные данные не должны передаваться в третьи страны и (или) в организации, если в этих странах и (или) организациях не обеспечен соответствующий уровень защиты прав и свобод субъектов данных в связи с обработкой персональных данных).

Как отмечается в зарубежной литературе<sup>12</sup>, сложные и широкомасштабные мероприятия в секторе здравоохранения требуют тщательного планирования и выполнения нормативных документов, которые предписывают, что операторы должны обеспечивать «учет вопросов конфиденциальности и защиты данных на этапе проектирования любой системы, оказания услуги, продукта или процесса, а затем — на протяжении всего жизненного цикла эксплуатации и обработки персональных данных». Выступая в этом качестве, в случае передачи данных между системами оператор данных также обязан обеспечить, чтобы любой акцепт также соблюдал следующие права субъектов:

— **право на доступ к данным** означает: а) право субъекта данных знать, обрабатываются ли относящиеся к нему данные; б) если дело обстоит именно так, то право на доступ к этим данным и получение их копии;

— **право на внесение исправлений** означает, что, если персональные данные являются неточными, субъект данных вправе потребовать от оператора их исправления;

<sup>12</sup> Guidelines 4/2019 on Article 25 data protection by design and by default // In : EDPB. Brussels : European Data Protection Board, 2020. URL: [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-42019-article-25-data-protection-design-and\\_en](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-42019-article-25-data-protection-design-and_en) (дата обращения: 04.11.2022).

— **право на удаление** (в некоторых юрисдикциях, если персональные данные были обнародованы, оно называется правом на забвение) — это основное право, позволяющее ограничить обработку данных и обеспечить соблюдение сроков их хранения;

— **право на ограничение обработки**, по сути, представляет собой право гражданина ограничить обработку своих персональных данных в том случае, если он может претендовать на преимущественное право такого ограничения;

— **право на получение информации** является основополагающим правом, которое следует воспринимать как ключевой элемент прав субъекта данных;

— **право на переносимость данных** во многих юрисдикциях является относительно новым; оно предусматривает право получать данные в формате, пригодном для машинного считывания;

— **право субъекта данных на возражение** против обработки его персональных данных. Однако это право может быть ограничено, если государственный орган обладает преимущественной заинтересованностью в обработке данных и осуществляет ее для общего блага (например, в ситуации пандемии граждане могут быть лишены права возражать против обработки данных, если такая обработка необходима для отслеживания и наблюдения за их действиями). Тем не менее в таких случаях государственные учреждения обязаны подвергать обработке только минимальный объем данных, необходимый для выполнения поставленной задачи;

— **право субъекта данных не становится объектом решения, основанного исключительно на автоматизированной обработке**, включая составление профиля, которое порождает юридические последствия в отношении него или аналогичным образом существенно влияет на него, накладывая ограничения.

Важно отметить, что в Российской Федерации обработка специальных категорий персональных данных, касающихся в том числе состояния здоровья, не допускается без согласия субъекта с учетом особенностей обработки<sup>13</sup>. Однако соблюдение прав субъекта данных, то есть пациента, зачастую носит формальный характер, начиная от своевременного и полного информирования о медицинском вмешательстве до возможности реального отзыва такого согласия в соответствии с моделью ‘opt-out’.

В заключение следует отметить, что сфера информатизации здравоохранения в целом и развитие телемедицины в частности предполагают применение значительного комплекса правовых, организационных и технических мер защиты персональных данных, соблюдение баланса публич-

---

<sup>13</sup> Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» // СЗ РФ. 2006. № 31 (часть I). Ст. 3451.

ных и частных интересов в здравоохранении, закрепление круга субъектов обработки данных и усиление их ответственности за сохранение конфиденциальности. Важной задачей, требующей решения и закрепления на законодательном уровне, является включение в реализацию программ в сфере цифровых инноваций медицинских организаций государственной и муниципальной систем здравоохранения, что позволит в условиях экспериментальных правовых режимов более интенсивно развивать оказание телемедицинских услуг, в том числе в северных широтах.

**Воронкова С.В.,**

старший научный сотрудник научно-исследовательской лаборатории № 31  
Научно-исследовательского института промышленной и морской  
медицины Федерального медико-биологического агентства,  
магистр общественного здравоохранения,  
кандидат юридических наук  
(г. Санкт-Петербург)

#### **Литература**

1. Драпкина О.М. Особенности оказания медицинской помощи с использованием телемедицинских технологий: нормативно-правовое регулирование и открытые вопросы / О.М. Драпкина, Р.Н. Шепель // Профилактическая медицина. 2019. Т. 22. № 3.
2. Журавлев М.С. Защита персональных данных в телемедицине / М.С. Журавлев // Право и информация: вопросы теории и практики : материалы международной научно-практической конференции (г. Санкт-Петербург, 15 апреля 2016 г.). Санкт-Петербург : Президентская библиотека имени Б.Н. Ельцина, 2017.
3. Прилуков М.Д. Проблемы правового регулирования телемедицины. Российский и международный опыт / М.Д. Прилуков // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2018. № 6.
4. Третьякова Е.П. Правовые аспекты регулирования телемедицины / Е.П. Третьякова // Цифровое право. 2020. Т. 1. № 2.
5. Шалберкина М.Н. Об отдельных проблемах оказания медицинской помощи с применением телемедицинских услуг / М.Н. Шалберкина // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 6 (94).

## Административное судопроизводство — это не гражданский процесс

Широкую поддержку точка зрения, согласно которой разрешение административно-правовых споров относится к предмету регулирования гражданского процессуального права, получила еще в трудах исследователей советского периода. «Первым признаком производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений, является его *гражданско-процессуальный* характер»<sup>1</sup>, — утверждал профессор Д.М. Чечот. Аналогичной позиции придерживался И.А. Жеруолис<sup>2</sup>. Так же, как и Д.М. Чечот, А.Т. Боннер последовательно отстаивал и отстаивает позицию, согласно которой «производство по делам, возникающим из публично-правовых отношений, представляет собой специфическую категорию гражданских дел»<sup>3</sup>.

Рассматриваемая точка зрения находит отражение и в научных трудах, изданных в постсоветский период развития науки гражданского процессуального права. «Производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, по своей природе — часть гражданского процесса»<sup>4</sup>, — так недвусмысленно полагает профессор Т.В. Сахнова. В числе видов гражданского судопроизводства производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, называет и профессор М.К. Треушников<sup>5</sup>.

В обоснование своей позиции ученые выдвигали различные аргументы. Д.М. Чечот полагал, что «те особенности, которые характеризуют вид судопроизводства (средства защиты, особенности процедуры и т.д.), остаются особенностями гражданско-процессуального характера»<sup>6</sup>. Но, как утверждал сам исследователь, «материально-правовая природа определенной группы споров обуславливает особые формы, средства, способы защиты и тем самым отнесение этой группы споров к соответствующему виду производства»<sup>7</sup>.

В связи с последним суждением возникает вполне резонный вопрос: могут ли особенности материальных гражданских правоотношений обусловить особенности разрешения административно-правовых споров? На этот вопрос представляется возможным дать отрицательный ответ.

<sup>1</sup> Чечот Д.М. Административная юстиция. Л. : Издательство Ленинградского университета, 1973. С. 80.

<sup>2</sup> См.: Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса. Вильнюс : Минтис, 1969. С. 157–158.

<sup>3</sup> Советский гражданский процесс / А.Т. Боннер [и др.] ; отв. ред. М.С. Шакарян. М. : Юридическая литература, 1985. С. 285.

<sup>4</sup> Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. М. : Статут, 2014. С. 563.

<sup>5</sup> См.: Гражданский процесс / Борисова Е.А. [и др.] ; под ред. М.К. Треушниковой. М. : Городец, 2011. С. 459.

<sup>6</sup> Чечот Д.М. Указ. соч. С. 78.

<sup>7</sup> Там же. С. 78.

Как обоснованно отмечала профессор Н.Г. Салищева, «содержание и принципы материального права являются в конечном счете определяющими для процессуального права»<sup>8</sup>. Именно особенности административных, а не гражданских правоотношений (властный характер отношений, неравное положение субъектов, необходимость оперативного рассмотрения, особая важность полного восстановления законности для интересов государства) предопределили установление особых правил рассмотрения административных дел (например, особый порядок распределения бремени доказывания, право суда выходить за пределы заявленных требований).

Мы не можем согласиться с А.Т. Боннером и в том, что «общие правила гражданского судопроизводства применяются к административным делам»<sup>9</sup>. Применение многих принципов, свойственных гражданскому процессу, к рассмотрению административно-правовых споров сводит на нет основную роль суда — установление правовой истины и обеспечение законности в сфере государственного управления. Мы во многом согласны с А.А. Деминым в том, что «спору из отношений власти и подчинения по своему существу чужды гражданскому разбирательству с принципами устности, равенства сторон, состязательности, материального интереса»<sup>10</sup>.

Принцип состязательности сторон противостоит необходимой для всестороннего рассмотрения административного дела активной роли суда. Суд должен обеспечить законность в сфере государственного управления, провести исчерпывающую проверку деятельности администрации. Исполнение судом своих функций в административном процессе будет невозможным, если суд будет наблюдать за действиями сторон по доказыванию своей позиции, не вмешиваясь в них, и просто примет ту позицию, которая кажется ему более обоснованной. Именно так и должен был бы поступить суд в случаях последовательного применения принципа состязательности к административному процессу.

В целях обеспечения законности в сфере государственного управления суд и наделяется активностью, которая, в частности, заключается в праве истребования доказательств по собственной инициативе и возможности выйти за пределы требований, обозначенных в административном иске. Несмотря на некоторые элементы состязательности, которые имеют место и при разрешении административно-правовых споров (например, каждая сторона может доказывать свою позицию), состязательность не может являться принципом административного процесса.

Думается, что административному процессу присущ скорее инквизиционный, чем состязательный характер, поскольку суд должен установить обстоятельства административного дела, а значит, не может быть молчаливым

<sup>8</sup> Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. С. 28.

<sup>9</sup> Боннер А.Т. Неисковые производства в гражданском процессе. М. : Проспект, 2011. С. 123.

<sup>10</sup> Демин А.А. Административный процесс в развивающихся странах. М. : Изд-во УДН, 1987. С. 37–38.

наблюдателем тяжбы между лицом, оспаривающим правовой акт, и органом государственного управления. Принцип — это общая, направляющая идея той или иной отрасли права, а состязательность такой идеей для административного процессуального права являться не может.

Принцип равенства сторон, который распространял на участников административно-правового спора И.А. Жеруолис<sup>11</sup>, не может быть руководящей идеей административного процессуального права. Неравенство сторон управленческих правоотношений, возможность администрации применить принуждение к подвластному субъекту влечет необходимость предоставления лицу, обратившемуся в суд, определенных условий для защиты субъективных прав, которых лишена администрация.

Примером тому может служить обязанность органа государственного управления, принявшего оспариваемый акт, доказать его законность и фактическую обоснованность. Следовательно, не представляется обоснованным тезис о равенстве сторон при судебном разрешении административно-правовых споров.

Последовательное применение принципа диспозитивности, свойственного гражданскому процессу, к разрешению административно-правовых споров не будет способствовать обеспечению судом законности в сфере государственного управления. Свободная реализация лицом, обратившимся в суд, права на отказ от административного иска влечет невозможность для суда проверить законность деятельности администрации, поскольку рассмотрение дела по существу прекращается. Также и заключение мирового соглашения по административным делам может повлечь, с одной стороны, неполное восстановление субъективных прав, а с другой — непосредственную защиту интересов государства администрацией. Мы согласны с видным представителем науки гражданского процесса М.К. Треушниковым в том, что при разрешении судом административно-правовых споров «неприменима категория мировое соглашение»<sup>12</sup>.

Следовательно, на наш взгляд, принципы состязательности, равенства сторон и диспозитивности, свойственные гражданскому процессу, не могут являться руководящими идеями для разрешения судом административно-правовых споров. Если отдельные элементы данных принципов и могут присутствовать в административном процессе, то это лишь частные случаи, а не общие правила.

Видится обоснованным подход представителя науки гражданского процесса профессора П.Ф. Елисейкина, в соответствии с которым при рассмотрении дел из административных правоотношений имеет место не гражданский, а административный процесс<sup>13</sup>. Мы считаем, что *судебное*

---

<sup>11</sup> См.: Жеруолис И.А. Указ. соч. С. 164.

<sup>12</sup> См.: Административное судопроизводство / Андреева Т.К. [и др.] ; под ред. М.К. Треушникова. М. : Городец, 2017. С. 14.

<sup>13</sup> См.: Елисейкин П.Ф. Судебный надзор за деятельностью административных органов // Проблемы государства и права на современном этапе. Владивосток, 1963. С. 35.

*рассмотрение административно-правовых споров регулируется нормами административного процессуального, а не гражданского процессуального права. Эту позицию можно обосновать следующими суждениями:*

1) особенности рассмотрения всех административно-правовых споров обусловлены исключительно спецификой отношений в сфере государственного управления, выражающейся в первую очередь во властном характере управленческих отношений;

2) судебный порядок рассмотрения административно-правовых споров предусматривает наличие особых отличий (перераспределение бремени доказывания, активная роль суда и др.), которые не присущи гражданскому процессу;

3) основные принципы гражданского процесса (состязательность, равенство сторон, диспозитивность) практически неприменимы к рассмотрению административно-правовых споров.

**Леонов Д.В.,**

старший преподаватель кафедры государственного  
и административного права

Института технологий управления МИРЭА —

Российского технологического университета,

кандидат юридических наук

(г. Москва)

### **Литература**

1. Административное судопроизводство : учебник / Т.К. Андреева [и др.] ; под редакцией М.К. Треушникова. Москва : Городец, 2017.
2. Боннер А.Т. Неисковые производства в гражданском процессе / А.Т. Боннер. Москва : Проспект, 2011.
3. Гражданский процесс : учебник для студентов высших учебных заведений / Е.А. Борисова [и др.] ; под редакцией М.К. Треушникова. 4-е изд., доп. Москва : Городец, 2010.
4. Демин А.А. Административный процесс в развивающихся странах : учебное пособие / А.А. Демин. Москва : Издательство Университета дружбы народов, 1987.
5. Елисейкин П.Ф. Судебный надзор за деятельностью административных органов / П.Ф. Елисейкин // Проблемы государства и права на современном этапе : труды первой научной сессии Юридической секции Дальневосточного совета по координации и планированию научно-исследовательских работ по гуманитарным наукам : Сессия проходила в Дальневосточном государственном университете в октябре 1962 г. / П.Ф. Елисейкин [и др.]. Владивосток : [б. и.], 1963.
6. Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса / И.А. Жеруолис. Вильнюс : Минтис, 1969.
7. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР / Н.Г. Салищева. Москва : Юридическая литература, 1964.
8. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса / Т.В. Сахнова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Статут, 2014.
9. Советский гражданский процесс : учебник для вузов / А.Т. Боннер [и др.] ; ответственный редактор М.С. Шакарян. Москва : Юридическая литература, 1985.
10. Чечот Д.М. Административная юстиция / Д.М. Чечот. Ленинград : Издательство Ленинградского университета, 1973.

## Безопасность в системе современного административного права

Предметно проблематика безопасности изучалась в рамках науки камералистики как на ранних этапах ее развития, так и при выделении из нее полицейской и финансовой наук.

Изучение трудов ведущих камералистов и полицейистов свидетельствует в первую очередь об «узком» понимании безопасности как сфере «негативного» государственного управления — области компетенции исполнительной власти, в основном связанной с предупреждением, пресечением правонарушений и обеспечением исполнения наказания за них. Но более глубокое исследование показывает, что обеспечение безопасности связывалось не только с реагированием на правонарушения путем применения мер принуждения, но и с каждодневной «позитивной» управленческой деятельностью. Так, широко полномочия полиции в области безопасности рассматривал Р. фон Моль, отмечая, что «полицейская деятельность страны столь часто проявляет себя положительно, прямо создавая выгодные условия безопасности или благосостояния, как и отрицательно, когда устраняет невыгодные из этих условий»<sup>1</sup>. В. Гумбольдт предметом полицейских законов видел не только отношения с участием граждан, но и организацию государственного управления, отмечая, что «полицейские законы... могут определять то, что необходимо для поддержания или применения к делу самой государственной власти»<sup>2</sup>. В целом в трудах XIX в. обеспечение безопасности государства связывалось с вопросами организации не только системы охраны порядка, но и эффективной системы управления<sup>3</sup>.

Определения и признаки безопасности, предложенные ведущими камералистами, полицейистами и административистами, демонстрируют более широкое значение безопасности, нежели одной из сфер управления, как это следует из структуры учебников за их авторством.

По мнению профессора Санкт-Петербургского университета И.Е. Андреевского, «безопасность», наряду с «благосостоянием», являются ключевыми понятиями полицейского права, они определяют **смысл и цели** полицейской деятельности государства. И.Т. Тарасов был против выделения в науке полицейского права полиции благосостояния и полиции безопасности, от-

<sup>1</sup> Цит. по: Андреевский И. Полицейское право : в 2 т. Т. 1: Введение и часть 1, полиция безопасности. СПб. : Типография Эд. Праца, 1871. С. ССXXIV.

<sup>2</sup> Гумбольдт В.Ф. Опыт установления пределов государственной деятельности. СПб. : Издание В. Ф. Лугинина, Типо-литография «Евг. Тиле преемн.», 1908. С. 92–93.

<sup>3</sup> Пыпина Г.С. Становление теории безопасности в Российском государстве XIX–XXI веков : политико-правовой аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2012. С. 12.



мечающая общность субъектов и методов управления обеими областями и тем самым характеризуя универсальное значение безопасности для всего полицейского права<sup>4</sup>.

Как видно, связь безопасности и правовых начал управления во взглядах дореволюционных ученых была столь велика, что современные нам исследователи прямо называют развивающуюся в XIX в. полицейскую науку наукой о безопасности<sup>5</sup> и даже, несколько преувеличивая, отмечают, что необходимость регламентации обеспечения национальной безопасности сыграла основную роль в становлении административного права как отрасли права и науки<sup>6</sup>. Как показал анализ трудов тех лет, безопасность именовалась большинством ученых только одной из сфер управления, связанной с предупреждением и пресечением правонарушений и последствий стихийных бедствий (такой подход был унаследован советской наукой административного права). Но уже тогда начало появляться осознание ущербности такого подхода, и в содержание безопасности стали включать также устранение угроз развитию государства, вызываемых социальными процессами в целом, посредством позитивного управления. То есть фактически уже тогда безопасность начала рассматриваться как методологическая основа административного (и даже шире — публичного) права.

Современная правовая мысль в области безопасности следует тенденциям, отраженным в дореволюционной и советской литературе. Безопасность понимается прежде всего как отрасль управления. Глава, именуемая «Управление безопасностью» или синонимично, традиционно включается в раздел Особенной части «Административно-правовые основы обеспечения безопасности личности, общества и государства»<sup>7</sup>. В понимании содержания безопасности современные административисты опираются на мнение французского ученого Ж. Веделя, определявшего ее как «деятельность, направленную на предупреждение опасности, угрожающей коллективу или частным лицам, начиная от предотвращения заговоров против безопасности государства и кончая предотвращением несчастных случаев»<sup>8</sup>. Так, К.С. Бельский разграничивает отношения по руководству и организации различными сферами общественной жизни (относя их

<sup>4</sup> Тарасов И.Т. Краткий очерк науки административного права. Том 1: Конспект лекций. С. 5.

<sup>5</sup> См.: Гордиенко В.В. Безопасность России в условиях глобализации : Криминологические и социально-правовые проблемы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 15.

<sup>6</sup> См.: Мусаев С.Г. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел Российской Федерации в сфере экономической безопасности и противодействия коррупции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 12.

<sup>7</sup> См., напр.: Административное право России : Особенная часть / под ред. Д.Н. Бахраха. М. : БЕК, 1997. 320 с.; Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации : учебник. М. : ИКД «Зерцало-М», 2003. 608 с.; Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. М. : Юринформцентр, 1998. С. 479–712.

<sup>8</sup> Ведель Ж. Административное право Франции. М. : Прогресс, 1973. С. 466.

к так называемому «управленческому» праву) и отношения в сфере охраны общественного порядка и обеспечения общественной (и любой другой) безопасности (сфера «полицейского» права)<sup>9</sup>. Такой подход к безопасности можно считать узким. При этом значимость безопасности для административного права современными учеными под сомнение не ставится. К.С. Бельский справедливо относит понятие «угроза безопасности» не просто к числу административно-правовых, а к группе основных полицейско-правовых категорий; законодательные акты о различных видах безопасности считает источниками полицейского права как подотрасли административного права; в предмет полицейской деятельности включает обеспечение не только общественной, но и любой другой безопасности, связанное с применением государственного принуждения<sup>10</sup>.

По поводу места безопасности в системе современного права в литературе отсутствует единство во взглядах. Автор наиболее комплексного административно-правового исследования безопасности А.И. Стахов отходит от полицейской терминологии и обосновывает выделение новой подотрасли административного права как «права безопасности», определяет его предмет и метод, систему источников и место в системе российского национального права<sup>11</sup>. И.Н. Ившина считает возможным предположить междисциплинарный характер права безопасности и говорить о нем не только как о подотрасли административного права России, но и как о комплексной отрасли российского права в целом (ссылаясь на конституционные и уголовно-правовые нормы о безопасности), а также о функциональной подсистеме международного права<sup>12</sup>. Действительно, при всей значимости правового обеспечения управления безопасностью сложно говорить, что безопасность проявляется только в административно-правовых отношениях и не может обеспечиваться средствами иных отраслевых правовых наук.

Вместе с тем спорным представляется сам подход к безопасности как к области управления и предмету правового регулирования той или иной совокупности норм. Л.Е. Калинина, считая безопасность институтом особенной части административного права, подчеркивает многообразие общественных отношений, в которых должна обеспечиваться безопасность, и выделяет более семи ее видов (пожарная, туристическая, продовольственная, экологическая, экономическая и т.п.)<sup>13</sup>. Очевидно, что при

---

<sup>9</sup> Бельский К.С. Полицейское право : Лекционный курс / под ред. канд. юрид. наук А.В. Куракина. М. : Изд-во «Дело и Сервис», 2004. С. 117.

<sup>10</sup> Там же. С. 12, 32, 61.

<sup>11</sup> Стахов А.И. Право безопасности : учебное пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности 030501.65 Юриспруденция. Киров : Изд-во ВятГГУ, 2007. 226 с.

<sup>12</sup> Ившина И.Н. Право безопасности как подотрасль административного права и как учебная дисциплина // Вестник Вятского государственного университета. 2007. № 17. С. 144–145.

<sup>13</sup> Калинина Л.Е. Институт безопасности в системе административного права // Административное право и процесс. 2016. № 7. С. 37–40.

таком многообразии видов безопасности невозможно вычлениить предмет «права безопасности» из области регулирования иных административно-правовых институтов как общей, так и особенной части. В наибольшей степени современной административно-правовой наукой исследованы общественная безопасность, безопасность дорожного движения и экономическая безопасность. При этом объектом внимания ученых становятся также административно-правовые аспекты самых разных видов безопасности, начиная с информационной и заканчивая безопасностью атомной энергетики. Явление, отражающееся в столь различных сферах общественной жизни, не может быть отдельной областью управления.

Потому правовое исследование безопасности требует широкого подхода. И основания для его применения обнаруживаются в трудах правоведов. Так, в административно-правовой литературе отмечается телеологическое значение безопасности. Ю.П. Соловей называет обеспечение безопасности личности, общества и государства целью полицейской деятельности, сопряженной с непосредственным вторжением в права и свободы физических и юридических лиц<sup>14</sup>. То есть обеспечение безопасности во внешних управленческих отношениях принудительными методами включают в предмет современного полицейского права или права безопасности как подотрасли права административного. Из этого следует, что иными методами безопасность обеспечивается посредством иных институтов административного права. К.С. Бельский, говоря об угрозах безопасности в узком, полицейском смысле, подразумевает существование безопасности и в позитивно-управленческом значении<sup>15</sup>. Ученый верно отмечает двойственную природу исполнительной власти: «осуществляя управление обществом, она одновременно (и прежде всего) обязана обеспечивать его безопасность»<sup>16</sup>. То есть безопасность в широком смысле является целью публичного управленческого воздействия и, соответственно, правового регулирования. Ее нельзя сводить только лишь к одной из областей управления.

Таким образом, характеристики безопасности, представленные как в трудах административистов, так и специалистов по различным видам безопасности, указывают на то, что ее роль шире, чем одна лишь область предупреждения и пресечения правонарушений. Безопасность в широком смысле является целью публичного управленческого воздействия и, соответственно, правового регулирования.

Анализ взглядов современных правоведов указывает на управленческую природу безопасности в целом и вовлеченность в административно-правовой контекст любого из ее видов. Поэтому, не умаляя влияния

<sup>14</sup> См.: Соловей Ю.П. Полицейское право и его место в системе современного административного права // Полицейское право. 2005. № 1. С. 9.

<sup>15</sup> Бельский К.С. Указ. соч. С. 203.

<sup>16</sup> Там же. С. 32.

иных отраслевых средств правового регулирования, следует отметить, что обеспечение разных видов безопасности государства регламентируется в первую очередь административным правом.

**Маслов К.В.,**

доцент кафедры государственного и муниципального права  
Омского государственного университета имени Ф.М. Достоевского,  
кандидат экономических наук, доцент  
(г. Омск)

### Литература

1. Алехин А.П. Административное право Российской Федерации : учебник / А.П. Алехин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов. Москва : Зерцало-М, 2003.
2. Андреевский И. Полицейское право. В 2 томах. Т. 1. Введение и часть 1, полиция безопасности / И. Андреевский. Санкт-Петербург : Типография Эд. Праца, 1871.
3. Бельский К.С. Полицейское право : Лекционный курс / К.С. Бельский ; под редакцией А.В. Куракина. Москва : Дело и Сервис, 2004.
4. Братановский С.Н. Административное право России : Особенная часть / С.Н. Братановский, К.М. Конджакулян, М.С. Братановская ; под редакцией Д.Н. Бахраха. Москва : БЕК, 1997.
5. Ведель Ж. Административное право Франции / Ж. Ведель. Москва : Прогресс, 1973.
6. Гордиенко В.В. Безопасность России в условиях глобализации : Криминологические и социально-правовые проблемы : автореферат диссертации доктора юридических наук / В.В. Гордиенко. Москва, 2005.
7. Гумбольдт В.Ф. Опыт установления пределов государственной деятельности / В.Ф. Гумбольдт. Санкт-Петербург : Издание В.Ф. Лугинина, Типо-литография «Евг. Тиле преемн.», 1908.
8. Ившина И.Н. Право безопасности как подотрасль административного права и как учебная дисциплина / И.Н. Ившина // Вестник Вятского государственного университета. 2007. № 17.
9. Калинина Л.Е. Институт безопасности в системе административного права / Л.Е. Калинина // Административное право и процесс. 2016. № 7.
10. Мусаев С.Г. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел Российской Федерации в сфере экономической безопасности и противодействия коррупции : автореферат диссертации кандидата юридических наук / С.Г. Мусаев. Москва, 2012.
11. Пыпина Г.С. Становление теории безопасности в Российском государстве XIX–XXI веков : политико-правовой аспект : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Г.С. Пыпина. Нижний Новгород, 2012.
12. Соловей Ю.П. Полицейское право и его место в системе современного административного права / Ю.П. Соловей // Полицейское право. 2005. № 1.
13. Стахов А.И. Право безопасности : учебное пособие для студентов вузов / А.И. Стахов. Киров : Издательство ВятГГУ, 2007.
14. Тарасов И.Т. Краткий очерк науки административного права. Т. 1. Конспект лекций / Ординарного Профессора по кафедре государственного права и административного И.Т. Тарасова. Ярославль : Типо-литография Г. Фальк, 1888.
15. Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса / Ю.А. Тихомиров. Москва : Юринформцентр, 1998.

## **К вопросу о тенденциях монополизации в рамках отечественного финансового, в том числе страхового рынка**

27 ноября 2022 года исполнилось 30 лет Закону РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»<sup>1</sup>, ст. 6 которого посвящена страховщикам как основным участникам страховых отношений, осуществляющим в соответствии с законодательством деятельность по страхованию и (или) перестрахованию; участвующим в силу указанного закона в отношениях по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев. «Законы всех стран устанавливают жесткие требования к “страховщику”, — пишут В.В. Безбах и В.К. Пучинский, — это может быть только профессиональный участник страхового рынка, выполнивший все организационные и финансовые требования, предъявляемые для получения соответствующей лицензии»<sup>2</sup>. «Лицензирование страховой деятельности — один из главнейших методов регулирования формирования страхового рынка, — отмечали авторы труда по страхованию под редакцией В.В. Шахова и Ю.Т. Ахвледиани. — Назначение лицензирования заключается в проверке подготовленности страховой организации к проведению страховой деятельности и в определении сферы этой деятельности»<sup>3</sup>. Современная история страхового надзора представлена чередой административно-ведомственных преобразований: 10 февраля 1992 г. был издан Указ Президента РФ «О государственном страховом надзоре в Российской Федерации», и в июле было утверждено положение о Госстрахнадзоре, а в сентябре того же года данный орган был реорганизован в Федеральную инспекцию по надзору за страховой деятельностью — «Росстрахнадзор»; далее, в 1996 г. его функции передаются Департаменту страхового надзора Минфина РФ; затем, в 2004 г. происходит очередное преобразование: в ведении того же Минфина создается Федеральная служба страхового надзора (регулировалась Постановлением Правительства от 30 июня 2004 г. № 330 «Об утверждении Положения о ФССН»); позднее, а именно в 2011 г., Указом Президента РФ № 270 данная служба была присоеди-

<sup>1</sup> Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Гражданское и торговое право зарубежных стран : учебное пособие / под общ. ред. В.В. Безбаха и В.К. Пучинского. М., 2004. С. 657.

<sup>3</sup> Страхование : учебник для студентов вузов, обучающихся по специальностям: «Финансы и кредит», «Бухгалтерский учет, анализ и аудит» / под ред. В.В. Шахова, Ю.Т. Ахвледиани. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 60–61.

на к Федеральной службе по финансовым рынкам (ФСФР), и в конечном итоге, после упразднения ФСФР в 2013 г., ее функции, в том числе по страховому надзору, были переданы Банку России. При этом, как справедливо подчеркивается в литературе, «целями государственного регулирования страховой деятельности являются» не только «развитие рынка страховых услуг, повышение экономической эффективности и социальной значимости страхования», но и «пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции на рынке страховых услуг»<sup>4</sup>. Следует заметить, что, несмотря на повышенный интерес к антимонопольному регулированию, монополизация в мире не уступает своих позиций, если не наоборот, и страховая сфера не является в данном случае исключением. В 2019 году в Государственной Думе РФ проходил круглый стол на тему «Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ», участники которого сошлись во мнении о наличии крайне высокой степени монополизации в обозначенных сферах российской экономики. И.Г. Алехина отмечает, что «одной из наиболее характерных черт российского финансового сектора является его монополизация»<sup>5</sup>. Более того, «идет... тотальная монополизация финансовых рынков», — соглашается В.А. Гамза<sup>6</sup>. В свою очередь Н.И. Масленников добавляет, что «финансовые рынки Российской Федерации... как сложились, как возникли, так и стали такими»<sup>7</sup>. По оценкам специалистов, в частности А.В. Бузгалина и А.И. Колганова, «одной из важнейших характеристик современного капиталистического развития» является «усиление монополистических тенденций, господства монополистического капитала в мировой экономике», при этом «в промышленном секторе крупные корпорации демонстрируют свое превосходство в сравнении с предприятиями малого и среднего бизнеса», а «банковский сектор современной экономики подвергается более высокой степени монополизации, чем промышленный», происходит «финансиализация современной экономики», и можно говорить о наличии «гипертрофированного развития мировой финансовой системы»<sup>8</sup>. Как справедливо отмечает О.О. Комолов, «монополизация банковского сектора... может создавать преграды для устойчивого развития экономики», что «ведет к... понижению доходов населения... к падению темпов экономического роста... понижению инновационной активности», при

---

<sup>4</sup> Ссылки приведены по: Худяков А.И. Страхование право. СПб., 2004. С. 665–666.

<sup>5</sup> Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ : материалы круглого стола (Алехина И.Г.). М., 2019. С. 17.

<sup>6</sup> Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ : материалы круглого стола (Гамза В.А.). М., 2019. С. 15.

<sup>7</sup> Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ : материалы круглого стола (Масленников Н.И.). М., 2019. С. 59.

<sup>8</sup> Глобальный капитал : монография : в 2 т. / А.В. Бузгалин, А.И. Колганов. М., 2014. Цит. по: Комолов О.О. Проблема монополизма через призму «Глобального капитала» // Проблемы современной экономики. 2017. С. 53–58.

этом в противовес — «к повышению системного финансового риска», который «претендует на то, чтобы называться самым опасным риском современной рыночной экономики»<sup>9</sup>. Специалисты отмечают, что за последние годы «в России произошло более чем двукратное сокращение количества страховых компаний»<sup>10</sup> (при этом только за 2018 г. «самый большой объем премий» собрали «всего лишь девять компаний из 188»<sup>11</sup>, и эта тенденция так и сохраняется; более того, большая часть страховых компаний сосредоточена лишь в двух городах — в Москве и Санкт-Петербурге<sup>12</sup>). К.Н. Андрианов констатирует тревожный симптом: «В России растет монополизация банковского и страхового секторов... Для крупнейших игроков... это означает рост прибыли, для других... чревато снижением конкуренции, а для россиян и компаний — ухудшением доступности финансовых услуг»<sup>13</sup>. Большую тревогу исследователей вызывает наличие у крупных организаций непрофильных активов финансовой направленности, а также имеющее место «сращение» банковского и страхового секторов. В.А. Гамза отмечает, что «стало трендом, чтобы... корпорация приобрела себе банк»<sup>14</sup>. Нельзя признать положительным аспектом такую зависимость страховых организаций от промышленного сектора в отношении страхования рисков «материнских компаний» (в литературе давно прослеживается повышенное внимание научного сообщества к вопросам «кэптивного страхования», определенную долю которого отмечали Н.М. Ованесян<sup>15</sup>, А.А. Натальин и др.<sup>16</sup>). В свою очередь К.Н. Андрианов добавляет, что также «сложилась неблагоприятная ситуация в части взаимоотношений кредитных и страховых организаций... навязывание кредитными организациями услуг страховых компаний», при этом «комиссии банков» составляют «до 80% от страховых премий»<sup>17</sup>. И.Г. Алехина подтверждает тенденцию, связанную с тем, что в таких случаях имеет

<sup>9</sup> Цит. по: Комолов О.О. Проблема монополизма через призму «Глобального капитала» // Там же.

<sup>10</sup> Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ : материалы круглого стола (Андрианов К.Н.). М., 2019. С. 6.

<sup>11</sup> Там же (Андрианов К.Н.). С. 22.

<sup>12</sup> Там же. С. 21.

<sup>13</sup> Там же. С. 4.

<sup>14</sup> Гамза В.А. Указ. соч. С. 16.

<sup>15</sup> Ованесян Н.М. Становление социально ориентированной системы института страхования в модернизированной экономике России : автореф. дис. ... д-ра экон. наук. Ростов-на-Дону, 2008. С. 29; Натальин А.А. Развитие корпоративного страхования в условиях рынка : автореф. дис. ... канд. экон. наук. Саранск, 2006. С. 10.

<sup>16</sup> Перевозчиков С.Ю. Страховой кэптив и возможности его использования в России : дис. ... канд. экон. наук : 08.00.10. М., 1999; Иванов С.В. Формирование конкурентоспособности системы управления компанией : на примере кэптивной страховой компании : автореферат дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05 / Рос. гос. ун-т. Калининград, 2006; Шипилов Ю.В. Системные преобразования организационных механизмов и процедур снижения экономических рисков : на примере кэптивных компаний : дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05. М., 2006.

<sup>17</sup> Цит. по: Андрианов К.Н. Там же. С. 6.

место «завышенная страховщиком... комиссия, которая идет банку и которая увеличивает его доходность», налицо «аффилированность», образно говоря, «страхование» — «это тема, на которой... банки начали зарабатывать» (при этом автор отдельно обращает наше внимание на то обстоятельство, что «ЦБ РФ лицензирует всех — и банки, и страховщиков»)<sup>18</sup>. М.А. Вахтина пишет, что «влияние монополий и олигополий становится все более заметным фактором, искажающим механизм рыночных отношений и нарушающим ключевой принцип справедливости»<sup>19</sup>.

Что касается Российской Федерации, то, по оценкам большинства экспертов, в ней уже давно сложилась рентно-сырьевая, причем экспортно-ориентированная экономика. В частности, С.Ю. Глазьев отмечает, что в отечественной экономике можно выделить экспортно-ориентированный сектор как относительно благополучный, а также внутренний, который «отстает в технологическом и институциональном отношении», при этом проявляется зависимость от внешнего рынка, что усугубляется сырьевой специализацией; автор резюмирует данное положение, констатируя «упадок обрабатывающей промышленности»<sup>20</sup>. Многие исследователи обращают внимание и на то, что обрабатывающая промышленность отстает не только от добывающей, но и от сферы услуг, связанных с трубопроводным транспортом<sup>21</sup>. Также существует «перевес» в сторону «крупного бизнеса», стабильно наблюдается недостаточное развитие среднего и малого бизнеса<sup>22</sup>. Что касается финансовализации отечественной экономики, то она имеет существенный размах. На этот счет показательное мнение В.Т. Рязанова, который признавал «опорное» значение сырьевого сектора даже в случае реформ, тем не менее указывал на возможных два пути трансформации российской экономики — «новую индустриализацию» промышленного комплекса или «финансализацию» путем формирования финансовых рынков, однако уверенно склонялся к первому из вариантов (в чем его мнение сопоставимо с мнением С.Ю. Глазьева), отстаивая перспективность именно индустриализации, рассчитанной на долгосрочную перспективу развития<sup>23</sup>. Что касается монополизации страховой части финансового рынка, то И.Г. Алехина констатирует «низ-

---

<sup>18</sup> Цит. по: Алехина И.Г. Там же. С. 19.

<sup>19</sup> Вахтина М.А. Институциональные основания справедливой рыночной экономики. Самара, 2013. С. 7.

<sup>20</sup> Цит. по: Глазьев С.Ю. Тенденции и проблемы экономического развития России // Современная конкуренция. 2007. № 2. С. 20; Его же: Стабилизация валютно-финансового рынка как необходимое условие перехода к устойчивому развитию // Экономика региона. 2016. Т. 12. Вып. 1. С. 29.

<sup>21</sup> Фетисов Г.Г. Задача снижения зависимости российской экономики от сырьевого экспорта и альтернативы экономической политики // Проблемы прогнозирования. 2010. № 3. С. 17.

<sup>22</sup> См. также: Буянов В.П. Формирование системы малого предпринимательства как условие стабилизации и развития российской экономики: дис. ... д-ра экон. наук. М., 2004.

<sup>23</sup> Рязанов В.Т. Экономика рентных отношений в современной России // Христианские чтения. 2011. № 4. С. 155.



кие темпы роста совокупной страховой премии», которые «делают страховой рынок малопривлекательным для инвесторов», при этом «основными инвесторами», опять-таки, «становятся банки, развивающие страхование во входящих в них страховых компаниях»<sup>24</sup>. «Казалось бы, число страховых компаний свидетельствует о неуместности обсуждения монополизма в страховании», — такими словами А.А. Цыганов и Д.В. Брызгалов начинают характеристику современных особенностей монополии на страховом рынке Российской Федерации и, как следствие, монополизацию не просто признают, но достаточно подробно характеризуют, в том числе указывая, что «в некоторых населенных пунктах присутствует один страховщик... финансовые посредники предлагают услуги одной страховой компании... по отдельным видам страхования услуги можно получить только в одной компании»<sup>25</sup> и проч. «При существующей пространственной неоднородности населения, большой территории государства представляется целесообразным... сохранение региональных компаний...»<sup>26</sup>, — полагает И.Г. Алехина. Ее поддерживает и Э.Л. Платонова, которая отмечает, что «региональные страховщики... это обеспечение доступности страховых услуг», «разработка страховых продуктов с учетом потребностей местного населения и предпринимателей, высокая степень клиентоориентированности... формирование рабочих мест и отчисление налогов в местные бюджеты, участие в социальных программах региона», поэтому «необходимо... развивать инструменты стимулирования свободного доступа на рынок всех участников страхового сектора», «продвигать право потребителя страховой услуги отказываться от навязывания продукта» и право «менять страховщика»<sup>27</sup>.

Следует также обратить внимание на то, что российский страховой рынок имеет давний и ярко выраженный сегмент, представленный коммерческими страховыми компаниями, однако развитие некоммерческих страховщиков идет неудовлетворительными темпами, несмотря на то, что некоторые виды страхования исторически развивались как взаимное<sup>28</sup> страхование (что наглядно отражено в исследовании К.Е. Турбиной и В.Н. Дадькова)<sup>29</sup>. Существует немало проблем в сфере микрофинансовых, в том числе микростраховых<sup>30</sup> организаций. В качестве одного

<sup>24</sup> Алехина И.Г. Там же. С. 18.

<sup>25</sup> Цыганов А.А., Брызгалов Д.В. Современные особенности монополии на страховом рынке в Российской Федерации // Современная конкуренция. 2015. Т. 9. № 3. С. 58.

<sup>26</sup> Алехина И.Г. Там же. С. 17.

<sup>27</sup> Цит. по: Защита конкуренции на страховом и банковском рынках РФ : материалы круглого стола (Платонова Э.Л.). М., 2019. С. 21–22.

<sup>28</sup> Михайлова А.С. К вопросу о принятии ФЗ «О взаимном страховании» // Науч. тр. РАЮН : в 3 т. / отв. ред. В.В. Гриб. М. : Юрист, 2009. Вып. 9. Т. 2. С. 651–656.

<sup>29</sup> Взаимное страхование / К.Е. Турбина, В.Н. Дадьков. М. : Анкил, 2007.

<sup>30</sup> Михайлова А.С. Краткий аналитический обзор мнений исследователей о перспективах развития микрострахования в России // Роль и значение юридической науки в развитии общества : сборник материалов круглого стола (Москва, 11 декабря 2015 г.) / отв. ред. А.В. Барков, Л.А. Петручак, Ю.С. Харитонов. М. : Проспект, 2016. С. 124–130.

из проявлений так называемой межрыночной конкуренции в рамках страхования А.А. Цыганов и Д.В. Брызгалов называют создание альтернативных (по отношению к профессиональному страховщику) фондов, в частности, имеется в виду самострахование, а также создание специализированных фондов в рамках иных организаций, например при саморегулируемых организациях<sup>31</sup>. Среди таковых можно назвать компенсационные фонды, создание которых предусмотрено для нотариата, туроператоров<sup>32</sup> и проч.

Учитывая сказанное, также обратим внимание на определение конкуренции в сфере страхования, распространенное в научной, в том числе экономической, литературе: «конкуренция на страховом рынке» — это «соперничество страховых организаций за привлечение страхователей» (см.: Б.Ю. Сербиновский, В.Н. Гарькуша)<sup>33</sup>. Данное определение справедливо дополнено А.А. Цыгановым и Д.В. Брызгаловым ремаркой следующего содержания: «Состязательность за страхователей осуществляется через различные механизмы, описание которых зависит от используемой теории страхования» (при этом авторы обозначили в качестве указанных теорий «страхование как обеспечение», «страхование как договор», «страхование как метод управления рисками», «страхование через страховую защиту», «теорию институционального развития страхового рынка»)<sup>34</sup>. В целом, такое определение конкуренции в страховании, т.е. через «соперничество страховых организаций за привлечение страхователей» (потребителей страховых услуг, клиентов), не в полной мере способно учесть все аспекты деятельности страховых организаций, которые в конечном итоге приводят к монополизации. В частности, стоит отметить, что даже сама деятельность страховой компании несводима лишь к привлечению страхователей с целью аккумулирования страховых премий, — львиную долю деятельности организации составляет поиск путей ее эффективного развития, методов управления формируемыми фондами и, что весьма важно, инвестиционной деятельностью, что сопряжено с активностью организации совершенно в иных сегментах рынка в самом широком его понимании. От данных факторов стратегически неперспективно абстрагиро-

<sup>31</sup> Цыганов А.А. Особенности понятия конкуренции при различных подходах к определению страхования и страхового рынка / А.А. Цыганов, Д.В. Брызгалов // Современная конкуренция. 2013. № 1 (37).

<sup>32</sup> Михайлова А.С. К вопросу о системе имущественных гарантий на случай ненадлежащего осуществления нотариусами нотариальной деятельности в отношении обратившихся к ним лиц в рамках начавшейся реформы нотариата // Нотариус. 2015. № 3. С. 37–41; Михайлова А.С. К вопросу о реформировании системы финансовых гарантий в сфере туристской деятельности // Туризм: право и экономика. 2018. № 2. С. 6–10.

<sup>33</sup> Цит. по: Цыганов А.А. Особенности понятия конкуренции при различных подходах к определению страхования и страхового рынка / А.А. Цыганов, Д.В. Брызгалов // Там же. С. 118.

<sup>34</sup> Там же. С. 118, 127.

ваться, соответственно, думаем, что также неперспективно столь сильно сужать понятие страховой конкуренции; для эффективной государственной политики в сфере антимонопольного регулирования важен учет каждого из взаимосвязанных аспектов деятельности регулируемого субъекта (соответственно, системность должна быть отражена в действующем законодательстве, в том числе во взаимосвязи правовых дефиниций). К тому же, помимо вполне легальных проявлений соперничества одной и той же организации только в разных сферах рынка (например, соперничества за страхователя и отдельно соперничества за окупаемость инвестиций), организации, обладающие чертами монополий, склонны проявлять порой маргинальные или же откровенно противоправные «стратегии поведения», что также необходимо не забывать. Полагаем, с учетом постоянной тенденции к монополизации мировой экономики, а не наоборот; в том числе, применительно к финансовым сферам (и страховая деятельность в данном случае не исключение), рано или поздно придется пересматривать ряд ключевых понятий действующего, в том числе и антимонопольного регулирования. Полагаем, поиски оптимальных решений модернизации должны вестись в системном подходе, а также в тенденциях институционализации. При этом юристов должны интересовать: механизм правового регулирования фактических (порой проблемных) экономических отношений с четким пониманием того, какими они являются, определение наиболее оптимальных правовых средств, повышение качества и эффективности правовых регуляторов. Говоря об этом, вспомним точку зрения Т.И. Заславской, высказанную применительно к «социальному развитию экономики»: она очень четко обозначила одно из перспективных направлений — современная «институциональная экономика»<sup>35</sup>, которое связано с социальными регуляторами, в том числе правом и его воздействием на общественные отношения. Что касается самих путей дальнейшего развития экономики, то их (как теоретически возможных) выделяют три: во-первых, переход к плановой экономике (что в настоящий период большинством экономистов не рассматривается как перспективно возможное направление); во-вторых, максимально свободный рынок: и, в-третьих, то, что в современной экономической литературе обозначается термином «смешанная экономика», то есть построенная на сочетании рыночных и плановых начал. С учетом реального экономико-социального положения, полагаем, более оправданной является все же модель смешанной экономики, причем социально ориентированной. Даже учет объективной мировой монополизации заставляет задуматься именно об этом, так как любая монополия строит свою деятельность на основе механизмов планирования, создания сетей и цепочек (анализ

<sup>35</sup> Заславская Т.И. Интервью // Экономическая социология. 2002. Т. 3. № 5. С. 6–18. URL: <http://www.ecsoc.msses.ru>

деятельности транснациональных корпораций позволяет это увидеть в полной мере), соответственно, и государству навряд ли стоит отказываться от расширения сферы планирования и вмешательства в так называемый «свободный» и «ничем не ограниченный» рынок. Резюмируя все вышесказанное и опираясь на приведенные доводы, характеризующие современное состояние отечественного финансового сектора, можно предположить, что государство в лице регулирующих органов, даже официально руководствуясь идеалами классической рыночной экономики, может своими действиями содействовать монополизации, приводящей к негативным последствиям для экономики и социальной сферы. В то же время имеется и иная возможность, при которой, воспринимая элементы плановой экономики, оно может осуществлять регулирование наиболее оптимальным образом в интересах граждан и общества в целом, в том числе создавая условия для процессов, противоположных монополизации, для активного участия граждан и организаций в той или иной деятельности, для создания максимально эффективных цепочек взаимосвязей финансового сектора экономики, а также секторов добывающей и обрабатывающей промышленности.

**Михайлова А.С.,**  
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Государственного социально-гуманитарного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Коломна)

#### **Литература**

1. Защита конкуренции на страховом и банковском рынках Российской Федерации : материалы «круглого стола» фракции Политической партии «СПРАВЕДЛИВАЯ РОССИЯ» в Государственной Думе / под общей редакцией К.Н. Андрианова. Москва : Издание Государственной Думы, 2019.
2. Страхование : учебник для студентов вузов / под редакцией В.В. Шахова, Ю.Т. Ахвледиани. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2007.
3. Худяков А.И. Страхование право / А.И. Худяков. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004.
4. Цыганов А.А. Особенности понятия конкуренции при различных подходах к определению страхования и страхового рынка / А.А. Цыганов, Д.В. Брызгалов // Современная конкуренция. 2013. № 1 (37).
5. Цыганов А.А. Современные особенности монополии на страховом рынке в Российской Федерации / А.А. Цыганов, Д.В. Брызгалов // Современная конкуренция. 2015. Т. 9. № 3 (51).

## **Проблемы правового регулирования административно-правовой защиты прав граждан в области обеспечения национальной безопасности**

В административно-правовом статусе граждан как участников правоотношений по обеспечению национальной безопасности особое место занимают гарантии их статуса, обусловленные тем, что защита Отечества — не только право и форма народовластия, но и долг и обязанность гражданина. Следовательно, в административно-правовом статусе преобладают обязанности, что влечет необходимость введения корреспондирующих обязанностей государства при привлечении граждан к участию в обеспечении национальной безопасности в различных формах, как предполагающих, так и не предполагающих наделение статусом военнослужащих. Проблемы правового регулирования административно-правовой защиты прав граждан в области обеспечения национальной безопасности в настоящее время приобрели особенно острый характер в условиях специальной военной операции на территориях Донецкой и Луганской народных республик и Украины. Растет количество обращений в органы прокуратуры со стороны военнослужащих<sup>1</sup>.

Федеральный закон от 12 января 1995 г. № 5-ФЗ «О ветеранах» устанавливает правовые гарантии социальной защиты ветеранов в целях создания условий, обеспечивающих им достойную жизнь, активную деятельность, почет и уважение в обществе, определяет категории ветеранов и приводит перечень государств, городов, территорий и периодов ведения боевых действий. Регламентирован порядок выдачи удостоверений ветерана боевых действий. В связи с запаздывающим реагированием законодателя на быстро меняющиеся условия в зоне боевых действий военнослужащие и иные лица не всегда могут быть признаны в качестве ветеранов боевых действий, в связи с чем лишены права компенсации морального вреда, возмещения вреда здоровью в виде ежемесячной выплаты утраченного заработка в связи с утратой трудоспособности и др.<sup>2</sup>. Взаимосвязанные положения данных правовых актов позволяют отказать в выдаче удостоверения в случае, если отсутствуют сомнения в том, что гражданин находился

<sup>1</sup> Заменпрокурора сообщил о росте числа обращений по нарушению прав военных. 14.09.2022. URL: <https://turbo.ria.ru/20220914/prava-1816626084.html>.

<sup>2</sup> Абрамова И.Е. Правовое положение военнослужащих, проходящих военную службу в условиях вооруженного конфликта и контртеррористической операции на территории Чеченской Республики // Актуальные проблемы правового обеспечения обороны страны и безопасности государства : матер. межвед. науч.-практ. конф. : в 5 ч. М., 2008. Ч. 1. С. 3–10.

в период службы в зоне боевых действий, но не смог документально подтвердить фактическое участие в них. Кроме того, даже при наличии правоподтверждающих документов ветераны боевых действий не защищены от необоснованных отказов в праве на повышение пенсии, основанных на неправильном толковании правовых норм. При этом в целом закон уравнивает правовые последствия для лиц, участвовавших в установленных перечнем боевых действиях, проходивших на определенных территориях, и не рассчитан на перспективу.

В качестве гарантий прав граждан, принимавших участие в вооруженных конфликтах, Правительством России утвержден порядок оказания медицинской помощи, санаторно-курортного обеспечения и осуществления отдельных выплат некоторым категориям военнослужащих, сотрудников правоохранительных органов и членам их семей<sup>3</sup>. Законодатель пошел по пути установления гарантий в отдельных нормативных правовых актах, имеющих строго персонализированный характер и распространяющихся на участников конкретных вооруженных конфликтов<sup>4</sup>. При этом в отношении военнослужащих и сотрудников федеральных органов исполнительной власти, участвующих в выполнении задач по обеспечению безопасности и защиты граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Южной Осетии и Абхазии, действуют иные правовые акты<sup>5</sup>.

В 2002 году действие закона, устанавливающего дополнительные гарантии военнослужащим<sup>6</sup>, было распространено на сотрудников Госу-

---

<sup>3</sup> Постановление Правительства РФ от 31 декабря 2004 г. № 911 «О порядке оказания медицинской помощи, санаторно-курортного обеспечения и осуществления отдельных выплат некоторым категориям военнослужащих, сотрудников правоохранительных органов и членам их семей» // СЗ РФ. 2005. № 2. Ст. 166.

<sup>4</sup> Постановление Правительства РФ от 12 августа 2008 г. № 587 «О дополнительных мерах по усилению социальной защиты военнослужащих и сотрудников федеральных органов исполнительной власти, участвующих в выполнении задач по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Южной Осетии и Абхазии» // СЗ РФ. 2008. № 33. Ст. 3854.

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 1051 «О порядке предоставления пособий на проведение летнего оздоровительного отдыха детей отдельных категорий военнослужащих и сотрудников некоторых федеральных органов исполнительной власти, погибших (умерших), пропавших без вести, ставших инвалидами в связи с выполнением задач в условиях вооруженного конфликта немеждународного характера в Чеченской Республике и на непосредственно прилегающих к ней территориях Северного Кавказа, отнесенных к зоне вооруженного конфликта, а также в связи с выполнением задач в ходе контртеррористических операций на территории Северо-Кавказского региона, пенсионное обеспечение которых осуществляется Пенсионным фондом Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 2. Ст. 242.

<sup>6</sup> Закон РФ от 21 января 1993 г. № 4328-1 «О дополнительных гарантиях и компенсациях военнослужащим, проходящим военную службу на территориях государств Закавказья, Прибалтики и Республики Таджикистан, а также выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и при вооруженных конфликтах» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 6. Ст. 181.

дарственной противопожарной службы МЧС России, выполняющих и выполнявших задачи в условиях вооруженного конфликта в Чеченской Республике<sup>7</sup>.

В 2022 году указом Президента России были введены дополнительные меры социальной поддержки военнослужащих, лиц, проходящих службу в войсках национальной гвардии Российской Федерации и имеющих специальное звание полиции, принимающих участие в специальной военной операции на территориях Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики и Украины, а также военнослужащих, выполняющих специальные задачи на территории Сирийской Арабской Республики, и членов их семей<sup>8</sup>, притом что выполнение специальных задач на территории последней осуществляется с 30 сентября 2015 г., что в общем говорит о целесообразности разработки и применения унифицированных норм, предусматривающих гарантии административно-правового статуса категории лиц, принимавших участие в обеспечении государственно значимых задач, в связи с необходимостью учета всех категорий таких лиц и своевременности их социальной защиты. Вслед за данными категориями граждан 30 апреля 2022 г. государственную поддержку ввели в отношении иных лиц, командированных на территории Донецкой и Луганской народных республик, и членов их семей начиная с 24 февраля 2022 г.<sup>9</sup>, а также волонтеров<sup>10</sup>.

В мае 2022 года были уточнены гарантии командированным на данные территории лицам из числа государственных гражданских служащих и отдельных категорий работников<sup>11</sup>. Гражданские лица, направленные для обеспечения специальной военной операции на территориях Украины, Донецкой и Луганской народных республик и отработавшие срок или

<sup>7</sup> Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 116-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области пожарной безопасности» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3033.

<sup>8</sup> Указ Президента РФ от 5 марта 2022 г. № 98 «О дополнительных социальных гарантиях военнослужащим, лицам, проходящим службу в войсках национальной гвардии Российской Федерации, и членам их семей» // СЗ РФ. 2022. № 10. Ст. 1475.

<sup>9</sup> Указ Президента РФ от 30 апреля 2022 г. № 248 «О дополнительных социальных гарантиях лицам, направленным (командированным) на территории Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, и членам их семей» // СЗ РФ. 2022. № 18. Ст. 3057.

<sup>10</sup> Указ Президента РФ от 30 апреля 2022 г. № 247 «О поддержке волонтерской деятельности на территориях Донецкой Народной Республики и Луганской Народной Республики» // СЗ РФ. 2022. № 18. Ст. 3056.

<sup>11</sup> Постановление Правительства РФ от 14 мая 2022 г. № 877 «Об отдельных вопросах обеспечения гарантий, связанных с командированием на территории Донецкой Народной Республики и Луганской Народной Республики федеральных государственных гражданских служащих и отдельных категорий работников» // СЗ РФ. 2022. № 21. Ст. 3455.

откомандированные досрочно по уважительным причинам, были приравнены к ветеранам боевых действий<sup>12</sup>.

Наряду с расширением категорий лиц, которым предоставляются гарантии, следует отметить параллельную практику введения таких гарантий в отношении отдельных военнослужащих по ведомственному признаку<sup>13</sup>. Таким образом, принятый законодательный массив является фрагментарным и не учитывает необходимость предоставления гарантий всем участвующим в обеспечении обороны и безопасности лицам в должной мере и своевременно.

Гарантиями административно-правового статуса граждан как субъектов обеспечения национальной безопасности являются гарантии реализации прав и обязанностей и гарантии охраны и защиты правового статуса, применение которых в деятельности уполномоченных органов состоит в реализации стимулирующих и защитных административно-правовых мер по обеспечению участия граждан в этой деятельности.

Гарантии реализации прав и обязанностей включают в себя льготы, компенсации, формы стимулирования, перечень которых не является закрытым и определяется административно-правовой формой и видом участия граждан в обеспечении национальной безопасности. В связи с высокой социальной значимостью института участия граждан в обеспечении национальной безопасности, сочетанием императивного и диспозитивного методов правового регулирования соответствующих правоотношений стимулирующие административно-правовые меры должны включать применение и материального, и нематериального стимулирования.

Гарантии охраны и защиты административно-правового статуса включают общие и специальные способы защиты, определяемые в зависимости от вида правового статуса граждан, привлечение к юридической ответственности и др.

Административно-правовая защита прав и законных интересов военнослужащих и иных граждан, участвующих в обеспечении национальной безопасности, представляет собой совокупность действий уполномоченных органов, иными словами, выражается в административно-процессуальной деятельности по признанию и (или) восстановлению прав и законных интересов таких граждан в сфере их участия в обеспечении национальной безопасности.

Содержание административно-правовой защиты образует совокупность административно-правовых средств, способов, институ-

---

<sup>12</sup> Федеральный закон от 14 июля 2022 г. № 281-ФЗ «О внесении изменений в статьи 3 и 16 Федерального закона «О ветеранах» // Российская газета. 2022. 26 июля.

<sup>13</sup> Указ Президента РФ от 18 апреля 2022 г. № 209 «О дополнительных социальных гарантиях военнослужащим органов федеральной службы безопасности и членам их семей» // СЗ РФ. 2022. № 17. Ст. 2866.



тов, мер, форм, механизмов этой защиты, реализуемых в определенном порядке.

Средства административно-правовой защиты могут применяться при наличии правового спора или без него. Они могут быть юрисдикционными (при разрешении споров и применении мер государственного принуждения) и неюрисдикционными (применяемыми гражданами самостоятельно, иными лицами и их объединениями, организациями), реализуемыми в судебном и внесудебном порядках. Последние могут быть процессуальными (обращение с жалобой, заявлением, предложением) и непроцессуальными (деятельность граждан, общественных объединений, государственных органов, парламентский контроль, прокурорский надзор и др.). Средства защиты могут быть классифицированы и в зависимости от правового статуса граждан, могут быть связаны с признанием статуса или реализацией прав и законных интересов, а также по характеру нарушенных прав, субъекту защиты, характеру обращения, целям и т.д. К числу внесудебных непроцессуальных средств относятся действия и выражение намерения управомоченного лица, что может проявляться, например, в отстаивании военнослужащим жилищных прав в случае необеспеченности жилым помещением до увольнения.

Под институтами защиты можно понимать субъектов, уполномоченных на применение защитных административно-правовых мер или способствующих их применению: государственных и негосударственных. К государственным можно отнести контролирующие и надзорные органы. Негосударственные могут быть индивидуальными и коллективными.

Способы административно-правовой защиты могут быть связаны с признанием действий (бездействия) незаконными и применением мер юридической ответственности, иных мер, направленных на осуществление следующих действий: признание прав и законных интересов, восстановление положения, существовавшего до нарушения, применение компенсаций, льгот, возложение иных обязанностей на лиц, деятельность которых нарушает права и законные интересы.

Меры административно-правовой защиты — выраженные в действиях федеральных органов исполнительной власти и иных институтов полномочия по реализации прав, законных интересов и гарантий граждан. Ими могут быть принятие нормативных и индивидуальных правовых актов, охрана жизни и здоровья участвующих в обеспечении национальной безопасности граждан и членов их семей, создание условий жизни и деятельности, соответствующих характеру военной службы и ее роли в обществе, юридическая ответственность.

Порядок защиты может быть судебным или внесудебным, форма защиты — процессуальной или непроцессуальной. Механизмы административно-правовой защиты — совокупность средств, способов и порядок защиты конкретных прав и законных интересов граждан.

Единых нормативных правовых актов, устанавливающих гарантии административно-правового статуса граждан, привлекаемых к участию в обеспечении национальной безопасности в одних и тех же административно-правовых формах, не принято. Законодательство носит преимущественно ретроспективный характер, содержит правовые коллизии и пробелы, что не способствует применению стимулирующих и защитных административно-правовых мер ко всем участникам данных правоотношений, в связи в чем нуждается в совершенствовании.

**Федотова Ю.Г.,**  
эксперт Центра экспертных исследований факультета  
национальной безопасности Российской академии народного хозяйства  
и государственной службы  
при Президенте Российской Федерации,  
кандидат юридических наук  
(г. Курган)

#### **Литература**

1. Абрамова И.Е. Правовое положение военнослужащих, проходящих военную службу в условиях вооруженного конфликта и контртеррористической операции на территории Чеченской Республики / И.Е. Абрамова // Актуальные проблемы правового обеспечения обороны страны и безопасности государства : материалы Межведомственной научно-практической конференции (г. Москва, 25–27 апреля 2008 г.). В 5 частях. Ч. 1. Москва, 2008.

## **Защита прав коренных народов в рамках межамериканской системы защиты прав человека**

По данным Организации Объединенных Наций (далее — ООН), более чем в 90 странах проживают примерно 476 млн представителей различных коренных народов. Несмотря на то что они составляют всего лишь 6,2% населения мира, в некоторых случаях они страдают от бедности и дискриминации. Почему же Организация американских государств (далее — ОАГ) уделяет особо пристальное внимание положению коренного населения? Коренные народы составляют около 80% этнического разнообразия всего человечества на планете. В частности, в Латинской Америке проживает более 800 коренных народов, насчитывающих 42 млн человека, составляющих 8% ее населения<sup>1</sup>. Общаясь на 500 различных языках и являясь носителями самобытных знаний, они делают регион самым культурно многообразным.

Защита прав коренных народов в системе правозащитных механизмов ОАГ осуществляется в соответствии с Американской конвенцией о правах человека, принятой в 1969 г. и вступившей в силу в 1978 г., и с Американской декларацией о правах коренных народов, которая была принята Генеральной Ассамблеей ОАГ в 2016 г. Декларация дает определение термина «коренные народы» и провозглашает, что эти народы имеют все права человека, включая право принадлежать коренному сообществу и свободу от ассимиляции и дискриминации. Она была одобрена консенсусом на Третьем пленарном заседании вышеупомянутой Генеральной Ассамблеи 34 странами, входящими в ОАГ. Впервые, как результат деятельности комиссии, подтверждение обязанности государств защищать земли коренных народов мы можем обнаружить в деле от 1972 г. № 1690 «Сообщества Гуахибос против Колумбии». Более того, в 1980-х годах комиссия также выступила против злоупотреблений, которым подвергались общины мискито в Никарагуа и общины яномами в Бразилии.

Межамериканская комиссия по правам человека создала в 1990 г. группу докладчиков по правам коренных народов, с тем чтобы привлечь внимание к коренным народам американского континента, которые особенно подвержены нарушениям прав человека из-за своей уязвимости. Годом ранее по инициативе Генеральной ассамблеи ОАГ, которая обратилась к Комиссии с просьбой разработать «правовой акт о правах коренных народов», началась разработка проекта Американской декларации прав

<sup>1</sup> Angulo R., Solano A., Tamayo A. La pobreza rural en America Latina: Que dicen los indicadores sobre la población indigena y afrodescendiente de la region? Lima : Instituto de estudios peruanos, 2018. P. 7.

коренных народов<sup>2</sup>. Межамериканская система защиты прав человека в лице Межамериканской комиссии прав человека и Межамериканского суда по правам человека является весьма эффективным средством защиты прав коренных народов региона. За прошедший период со времени учреждения данной системы защиты прав человека сложилось определенное «прецедентное право» по проблемам защиты аборигенного населения Америки, анализ и изучение которого, как представляется, носит несомненный актуальный характер как для теории, так и практики действующего международного права.

История развития международного права и прав коренных народов несет в себе особенности как теоретического, так и исторического познания. Накопление массы законодательного материала (норм) международного права и прав коренных народов идет медленно. Хотя история ОАГ берет свое начало с Панамериканских конференций конца XVIII — начала XIX в., в данной работе в качестве исторических предшественников ОАГ можно назвать Международный американский союз (1890—1910 гг.) и Панамериканский союз (1910—1948 гг.)<sup>3</sup>. В рамках Панамериканского союза в 1940 г. в городе Пацкуаро (Мексика) был проведен Первый межамериканский конгресс индихенизма<sup>4</sup>. Конгрессом был создан межамериканский институт индихенизма, который действовал до 2009 г., когда он был распущен. Этот институт продвигал «интеграционизм» как «государственную политику в государствах-членах».

Несмотря на новый дискурс, в котором обсуждалась политика повышения культурной ценности, цель политики института по-прежнему заключалась в постепенной интеграции коренных народов в национальные общества. В 1940 году конгресс принял Торжественную декларацию принципов и 72 рекомендации, а в межамериканский институт индихенизма вошли представители Аргентины, Боливии, Бразилии, Колумбии, Коста-Рики, Чили, Эквадора, Сальвадора, США, Гватемалы, Гондураса, Мексики, Никарагуа, Панамы, Парагвая, Перу и Венесуэлы. Были закреплены следующие принципы для политики коренных народов. После Первого межамериканского конгресса индихенизма совокупность практик, установившихся под названием «индигенизм», стала панорамой официальной политики этих государств.

Всего было проведено двенадцать заседаний конгресса, последний в 1999 г. в Мехико, а в 2009 г. был распущен межамериканский институт ин-

---

<sup>2</sup> Абашидзе А.Х. Региональные системы защиты прав человека : учебник для вузов / А.Х. Абашидзе [и др.] ; под ред. А.Х. Абашидзе. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2022. 195 с.

<sup>3</sup> Абашидзе А.Х. Право международных организаций. Региональные, межрегиональные, субрегиональные межправительственные организации : учебник для вузов / А.Х. Абашидзе [и др.] ; под ред. А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцева. М. : Юрайт, 2022 // Образовательная платформа «Юрайт» : [сайт]. URL: <https://urait.ru/bcode/473589>

<sup>4</sup> Индихенизм — это течение в общественной мысли, ориентированное на реабилитацию коренного населения.

дихенизма. На Седьмом межамериканском конгрессе индихенизма, состоявшемся в Бразилии в 1972 г., были отмечены небольшие изменения в интеграционистском подходе континентального коренного населения с новыми теориями и методами действий индихенизма для полного и определенно-го участия коренных народов в национальном развитии. Во многих работах 70-х и 80-х годов в Латинской Америке ставились вопросы более углубленного изучения международного права в сфере прав коренных народов и его применения. Начиная с 1970 года появилось больше критических замечаний в отношении интеграционной политики Межамериканского института индихенизма в результате семинаров антропологов, проведенных на острове Барбадос в 1971 и 1977 гг., и в 1978 г. Американская конвенция о правах человека, или Пакт Сан-Хосе, была принята на Межамериканской дипломатической конференции в 1969 г. в Коста-Рике. На основании ст. 33 Пакта Межамериканская комиссия по правам человека (далее — Комиссия) и Межамериканский суд по правам человека (МСПЧ) должны рассматривать вопросы, относящиеся к выполнению обязательств, принятых государствами — участниками Пакта Сан-Хосе<sup>5</sup>.

В соответствии со ст. 54 Межамериканской конвенции, МСПЧ состоит из семи судей, избранных в личном качестве (избираются сроком на шесть лет и могут быть переизбраны только один раз). На сегодняшний день к Американской конвенции 1969 г. присоединились 23 из 32 государств — членов ОАГ. В этих государствах коренные народы по-разному определяются и у них разный правовой статус. Почти у всех коренных народов Латинской Америки встречается сильная привязанность к земле. Федеративная Республика Бразилия является участницей американской системы защиты прав человека. Вплоть до принятия новой Конституции в 1988 г. коренные народы имели лишь частичную правоспособность, то есть обладали таким же объемом прав, как у несовершеннолетних<sup>6</sup>.

В Бразилии, несмотря на признание в Конституции 1988 г. права на традиционные земли, демаркация еще не была завершена в соответствии со ст. 231 Конституции Бразилии. В рамках межамериканского института индихенизма мало внимания уделялось политике территориального ограничения коренных народов в Бразилии, несмотря на положение ст. 65 Статута индейца (Закон от 19 декабря 1973 г. № 6001), которая закрепляла положение о том, что исполнительная власть в течение пяти лет проведет демаркацию еще не демаркированных земель коренных народов. Можно отметить, что Бразильское государство за невыполнение обязательств, принятых в результате присоединения к Американской конвенции о правах человека,

<sup>5</sup> Абашидзе А.Х. Межамериканская система защиты прав человека и проблема защиты прав коренных народов // Московский журнал международного права. 2004. № 1. С. 58.

<sup>6</sup> Гарипов Р.Ш. Защита прав коренных народов в рамках межамериканской системы защиты прав человека // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2010. № 1. С. 25.

было осуждено решением МСПЧ от 5 февраля 2018 г. за нарушение прав народа шукуру. В этом решении МСПЧ признал общественную собственность этого народа на их земли. По мнению суда, государство несет ответственность за нарушение прав на судебную защиту, права на коллективную собственность, предусмотренных ст. 25 и 21 Американской конвенции о правах человека в отношении ст. 1.1 того же документа.

Кроме того, Суд постановил, что Бразилия должна провести демаркацию земель, выселить некоренное население и выплатить один миллион долларов США в фонд общины шукуру для этноразвития. Сумма была выплачена, но в судебном решении есть другие обязательства, которые еще предстоит выполнить. До 2020 года суд уже признавал общинную форму собственности других коренных народов. В решении суда «Община Авас Тингни против Никарагуа» 2001 г. Суд признал общинную форму собственности, преобладающую среди членов этой коренной общины в Никарагуа.

Постановлением Межамериканского суда по правам человека от 23 ноября 2015 г. по делу «Народности калинья и локоно против Суринама» указано, что государство должно проводить консультации с коренными народами. Хотя государство не ратифицировало конвенции МОТ № 169, Суринам проголосовал за Декларацию ООН о коренных народах. В ст. 32 Декларации ООН признается право на консультацию. Более того, суд сослался на то, что Суринам ратифицировал Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и что первая статья пактов признает право каждого народа на самоопределение.

Несмотря на то что в современном мире идея права народов на самоопределение получила широкое распространение, так как она декларирована в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. и содержится во многих декларациях Генеральной Ассамблеи ООН<sup>7</sup>, в Америке коренные народы сталкиваются с проблемами получения доступа к этому праву. По этой причине большое внимание должно быть уделено при этом контрольному механизму ОАГ, потому что важны судебные решения Межамериканского суда, обязывающие государства принимать практические меры для обеспечения этого права.

Таким образом, к 2021 г. МСПЧ вынес более 20 судебных решений, прямо или косвенно связанных с нарушением прав представителей коренных народов. Развитие института защиты коренных народов в международном праве прошло длительный исторический путь развития. Профессор А.Х. Абашидзе подчеркивает актуальность и малоизученность межамериканской системы защиты прав человека в российских научных трудах. Эта система, безусловно, представляет научный и практический интерес. Стоит также отметить, что межамериканская система защиты прав человека в некоторых сферах деятельности продвинулась дальше, в частности,

---

<sup>7</sup> Ананидзе Ф.Р. Коренные народы и право народов на самоопределение // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2001. № 2.

в вопросе защиты прав коренных народов, по сравнению с европейской, и незаслуженно остается вне поля зрения российской науки международного права.

Защита прав коренных народов в американской системе прав человека способствовала развитию международного права. Процесс познания науки международного права должен охватывать все ценное, что было накоплено документами ОАГ и мировой правовой культуры. ОАГ прикладывает множество усилий для выполнения своей миссии. Защита прав коренного населения занимает в этом списке особое место, поскольку затрагивает не только сферу прав человека, но и биоразнообразие, охрану природных ресурсов и их рациональное потребление, экологию, сельское хозяйство. Организация признает высокую значимость традиционных знаний и практик, реализуемых в тысячах коренных сообществ, вносящих вклад в культурное и лингвистическое наследие планеты. В межамериканской системе защиты прав человека мы можем убедиться в активном внедрении стратегий, программ и проектов, защищающих права на территорию, а также право на сохранение культуры.

**Габриел Доурадо Роша,**

аспирант кафедры международного права юридического института  
Российского университета дружбы народов  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Абашидзе А.Х. Межамериканская система защиты прав человека и проблема защиты прав коренных народов / А.Х. Абашидзе // Московский журнал международного права. 2004. № 1.
2. Абашидзе А.Х. Международно-правовые основы защиты прав коренных народов : учебное пособие / А.Х. Абашидзе, Ф.Р. Ананидзе. Москва : РУДН, 2011.
3. Абашидзе А.Х. Право международных организаций. Региональные, межрегиональные, субрегиональные межправительственные организации : учебник для вузов / А.Х. Абашидзе [и др.] ; под редакцией А.Х. Абашидзе, А.М. Солнцева. Москва : Юрайт, 2022.
4. Абашидзе А.Х. Региональные системы защиты прав человека : учебник для вузов / А.Х. Абашидзе [и др.] ; под редакцией А.Х. Абашидзе. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юрайт, 2022.
5. Ананидзе Ф.Р. Коренные народы и право народов на самоопределение / Ф.Р. Ананидзе // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2001. № 2.
6. Гарипов Р.Ш. Защита прав коренных народов в рамках межамериканской системы защиты прав человека / Р.Ш. Гарипов // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2010. № 1.
7. Angulo R. La pobreza rural en America Latina: Que dicen los indicadores sobre la población indigena y afrodescendiente de la región? / R. Angulo, A. Solano, A. Tamayo. Lima : Instituto de estudios peruanos, 2018.

## Самоопределение народов в современном международном праве

По итогам Второй мировой войны, национально-освободительной борьбы народов Азии, Африки и Латинской Америки, в результате краха колониализма и образования десятков молодых независимых государств могло возникнуть представление об исчерпании проблемы самоопределения как таковой. Однако распад в конце XX столетия Югославии и Советского Союза, активация интеграционных процессов в Европе и других частях мира, всплеск националистических страстей в ряде государств вызвали своего рода «ренессанс этничности» и вновь обозначили проблему самоопределения народов как одну из ведущих тенденций мирового политического развития. На место деколонизации и деокупации, во многом исчерпавших себя в качестве оснований для самоопределения, пришли конструкции «ремедиальной сецессии» и «ответственности по защите», заметно возросла в подходе к проблеме роль нравственных аспектов.

Этнические, региональные и локальные конфликты, от которых не свободен современный мир, не только нарушают стабильность в отдельных странах, но и несут угрозу безопасности мира в целом. Именно возникающие в результате таких конфликтов территориальные споры относятся к числу наиболее острых проблем международных отношений.

Особую актуальность проблеме права на самоопределение, теоретическому обоснованию ее ключевых аспектов придают острая идеологическая борьба на международной арене вокруг проблем Косово и Крыма, самопровозглашенных и получающих политическую поддержку России Донецкой и Луганской народных республик, в целом феномена «непризнанных государств». Для любого полиэтничного государства, в том числе и для России, крайне важно в современных условиях подлинно научное осознание принципа равноправия и самоопределения народов, адекватных форм его реализации, структурирования этнической идентичности в системе гражданской идентичности.

С учетом изложенного автор видел свою главную задачу в том, чтобы сосредоточиться на наиболее сложных, не до конца проясненных, спорных и вызывающих подчас острые столкновения вопросах. Подготовлено и представлено на защиту, по сути дела, первое за постсоветский период исследование по специальности «международное право», в котором принята попытка комплексно проанализировать проблему самоопределения народов — от зарождения идеи до возможного закрепления основных положений современной трактовки проблемы в международно-правовом документе.



1. Сложившийся по итогам Второй мировой войны миропорядок подвергается серьезным испытаниям. Одним из источников международной напряженности является сохраняющееся противоречие между, с одной стороны, стремлением к отделению народов, испытывающих грубые нарушения прав человека по этническим, религиозным, языковым и другим признакам, а с другой — нежеланием или неготовностью властей соответствующих государств предоставить такую возможность. Проследивая путь происхождения, становления и развития идеи самоопределения народов, диссертант приходит к выводу, что упомянутое противоречие не является феноменом XX—XXI вв. Особо выделяется период, связанный с приданием (при решающем вкладе СССР) самоопределению народов качества общепризнанного принципа международного права, некоего императива, постепенным переводом политической категории в нормативно-правовое поле; подчеркнута значение в этой связи Устава ООН.

Обосновывается нецелесообразность противопоставления категории самоопределения как принципа и права. Разумеется, это не одно и то же, но не существует и некой непреодолимой стены между ними. Если право выступает юридически обязывающей нормой, предполагающей обязанность другой стороны (возникает соответствующее правоотношение), то принцип воспринимается в значительной степени как политическая категория, что отнюдь не умаляет обязательности следовать его положениям. Эта особенность напрямую вытекает из ст. 58 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., определяющей принцип как «императивную норму общего международного права». Нельзя не обратить внимания и на то обстоятельство, что Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, используя в названии документа термин «принцип», раскрывает по существу формы осуществления «права» на самоопределение. Характерно, что у отдельных авторов и даже в некоторых международно-правовых документах можно встретить такое, на первый взгляд, не совсем обычное, но, по мнению диссертанта, вполне приемлемое словосочетание, как «принцип права народов на самоопределение».

2. Одной из методологических основ исследования стала трактовка принципов международного права профессором Л.П. Ануфриевой, убедительно раскрывшей диалектическое взаимодействие и органичность их идейной составляющей и качеств нормативности<sup>1</sup>. В опоре на этот фундаментальный посыл диссертант выстраивает свой анализ положения Устава ООН о принципе равноправия и самоопределения народов (идеи)

<sup>1</sup> См.: Ануфриева Л.П. Принципы в современном международном праве (некоторые вопросы понятия, природы, генезиса, сущности и содержания) // Московский журнал международного права. 2021. № 1. С. 6–27. URL: DOI: 10.24833/0869-0049-2021-1-6-27

в самой тесной увязке с провозглашаемым в ряде международно-правовых документов правом народов на самоопределение (нормой, правилом поведения субъектов международного права). Оцениваются как неправомерные и обреченные на неудачу многочисленные попытки юристов-международников при выстраивании системы основных принципов вычленив из их совокупности некое главное ключевое звено, обосновать своего рода иерархию принципов.

Единственно надежной основой в подходе к рассматриваемой проблеме является неукоснительное следование логике («духу и букве») Декларации о принципах международного права 1970 г. (раздел «Общие положения», ст. 2, ч. I) и Заключительного акта СБСЕ 1975 г. (раздел «Декларация принципов», ст. X, ч. IV). Соответственно, все основные принципы являются, во-первых, взаимосвязанными и каждый из них должен рассматриваться в контексте всех других принципов; во-вторых, все они имеют первостепенную важность и должны одинаково и неукоснительно применяться при интерпретации каждого из них с учетом других. Исходя из этого, диссертант считает, что при определенных политико-правовых обстоятельствах для нахождения выхода из нередко тупиковой дихотомии «территориальная целостность — самоопределение» предпочтение может отдаваться на практике одному из упомянутых принципов. Верховным судьей во всех подобных ситуациях, обретающих международное измерение, должен оставаться Совет Безопасности ООН как гарант Устава Организации, поддержания мира и безопасности. При решении вопросов практической реализации права на самоопределение необходимо создать условия, обеспечивающие соблюдение справедливости этического понятия, ставшего одной из стержневых основ Устава ООН и находящего отражение во многих других международно-правовых документах. Имеют право на жизнь в этой связи такие метаюридические категории, как «терпимость», «добросовестность» и др. По нашему убеждению, необходимо стремиться к максимальному сближению политико-правового содержания международных договоров, отражающих *ipso facto* национальные интересы государств-участников, с их духовно-нравственным наполнением, обязательствами морального порядка, что придавало бы им дополнительную силу.

3. Акцентируется внимание на неоднозначности перевода в Уставе ООН английского термина 'integrity' в аутентичном русском тексте: в п. 4 ст. 2 — как «неприкосновенность»; во всех других случаях — как «целостность». Следуя логике рассуждений одного из разработчиков Устава ООН С.Б. Крылова, диссертант исходит из того, что за особенностями перевода стояла политическая борьба, задачей которой было признание политической независимости и территориальной неприкосновенности каждого государства. Вместе с тем действовала бы презумпция, согласно которой народы могли бы сами устанавливать политический строй по своему усмотрению, соответственно, менялись бы и границы. Но происходить соот-

ветствующие процессы должны легитимно, по согласию, без применения силы.

Диссертант выступает против абсолютизации как принципа самоопределения народов, так и его «антагониста» — принципа территориальной целостности. В опоре на решения и рекомендации ряда международных, в том числе судебных органов делается вывод, что международное право не устанавливает никаких ни разрешительных, ни запрещающих правил, касающихся вопросов самоопределения. При этом отвергаются вооруженный конфликт или иные насильственные действия, следствием которых могли бы стать изгнание части населения территории на этнической почве и провозглашение независимости соответствующей территории или присоединение ее к другому государству.

Показана опасность «двойных стандартов» и политических спекуляций, используемых для реализации определенными кругами своих экономических, социальных, этнократических, конфессиональных и иных узких, подчас сугубо эгоистических целей.

4. Исследователь, рассматривая случаи применения понятий «народ» и «нация» в международно-правовых актах и научной литературе, обращает внимание на их взаимозаменяемость, а иногда и отождествление. Вносится предложение рассматривать народ (в узком смысле) в качестве пространственной, сопряженной с определенным социально-экономическим, языково-культурным и духовным образом жизни совокупности индивидов. В широком же смысле народ характеризуется как социальная общность, обретающая политическую субъектность и становящаяся в силу этого нацией, которая воспринимается, при определенных обстоятельствах, как государство. На основе анализа поправок к ст. 67 и 68 Конституции РФ, одобренных в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г., делается вывод о невозможности самоопределения той или иной этнической группы, проживающей в России, с выходом за ее пределы (субъектом самоопределения в общепринятом понимании может быть только единый российский народ).

Отмечена тесная увязка уважения прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, их равенства перед законом с принципом уважения прав человека. Обращается внимание на тот факт, что в «базовой» по своему характеру Декларации ООН о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным или языковым меньшинствам, при перечислении основных принципов отсутствует традиционная отсылка к принципу самоопределения. В сопровождающем же декларацию официальном комментарии особо подчеркивается, что «права меньшинств не могут служить обоснованием требований об отчуждении от государства или его расчленении». На наш взгляд, меньшинства, а также коренные народы могут реализовать свое право на самоопределение как в виде территориальной автономии, так и самоорганизации (самоуправле-

ния) — в зависимости от их численности, особенностей расселения, состояния экономики и других обстоятельств. Обе модели (территориальная и экстерриториальная) призваны обеспечить меньшинствам и коренным народам самобытное, основанное в том числе на сложившихся традициях и обычаях развитие в соответствии с основополагающими законами государства и нормами международного права.

5. Сопоставляя разнопорядковые, хотя и тесно связанные понятия сепаратизма и сепаратизма, можно сделать вывод, что сепаратизм является средством, которое чаще всего в качестве цели и основной формы реализации предполагает отделение от государства какой-либо его части, не исключая, однако, и других форм (территориальная и национально-культурная автономия). При всех условиях недопустимы ситуации, когда сепаратистские движения прибегают к услугам наемников, используют террористические и иные методы и средства, противоречащие законодательству соответствующего государства и общепризнанным международно-правовым нормам.

Обосновывается необходимость определить приемлемые условия, своего рода критерии легитимности сепаратизма, которые не противоречили бы действующим международно-правовым и внутригосударственным (прежде всего конституционным) правовым нормам, соответствовали научной трактовке понятия народа, претендующего на осуществление соответствующей акции. В основе подхода к выработке критериев должна лежать, наряду с правовыми нормами, и такая нравственная категория, как справедливость. Это особенно важно в свете трактовки Международным судом ООН самоопределения народов как одного из важнейших принципов международного права, имеющего характер *ergo omnes*.

6. Явление сепаратизма поливариантно и связано с действием многих различающихся по степени своей значимости факторов и критериев. Поддерживая предложение Председателя Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькина о создании «международного регламента» выхода той или иной национально-территориальной единицы из состава суверенных государств, диссертант выносит на защиту перечень основных элементов, которые могли бы получить отражение в соответствующем документе.

Отмечается особая опасность «этнических чисток», лишения народов автономии, получившей ее ранее в процессе государственного строительства, а также отказа властей той или иной страны предоставить определенной ее части региональную (территориальную) автономию в соответствии с выраженной на выборах (референдуме) волей населения. Обращено внимание на необходимость при решении вопросов формы самоопределения учитывать численность народов и наций, их историческую территориальную принадлежность, уровень финансово-экономического и социально-культурного развития. Положения Заключительного акта СБСЕ 1975 г. об «одинаковом и неукоснительном применении» каждого из принципов с учетом других было бы целесообразно воспроизвести в одной из резолю-

ций ГА ООН или в Консультативном заключении МС ООН, выведя упомянутое положение за рамки стран — участниц ОБСЕ и придав ему таким образом общемировое звучание.

Для признания легитимности процесса самоопределения в форме сепарации большое значение имеет учет интересов «родительского» государства и входящих в его состав других народов. При соблюдении этого фактора отделение может быть утверждено решением высшего органа государства или итогами референдума — народного голосования по вопросу о судьбе спорной территории. Любые попытки насильем или иными методами влиять извне на результаты волеизъявления народа являются неправомерными. В соответствии с рекомендациями Парламентской ассамблеи Совета Европы и Венецианской комиссии по организации референдумов необходимо разработать своего рода международные стандарты, регламентирующие порядок подготовки и проведения народных голосований, а также подведения их итогов.

7. Автор считает обоснованным обратить внимание на значение формулы (положения) *uti possidetis juris* для решения вопросов, связанных с реализацией права народов на самоопределение. С учетом исторического опыта применения этой формулы для признания легитимности владения территорией, позиций Международного суда ООН, международных арбитражных решений, взглядов зарубежных и отечественных юристов-международников диссертант приходит к выводу об эффективности применения *uti possidetis juris* для урегулирования некоторых территориальных споров, способности этого правового инструмента нередко предотвратить вооруженные конфликты. Вместе с тем высказываются сомнения в целесообразности придания *uti possidetis juris* природы «общего принципа международного права», возведения тем самым этой формулы в некий абсолют.

Делается вывод, имеющий принципиальную практическую значимость: если конфликтующим по поводу сепарации сторонам не удастся договориться в отношении новых государственных границ, действует формула *uti possidetis*. Необходимо при этом иметь в виду, что, наряду с акцентированием внимания на территориальной целостности, в поле зрения должны также всегда находиться задачи предотвращения кровопролития, противодействия захватам территории силой и «этническим чисткам», разрешение проблем беженцев и перемещенных лиц, размещения миротворческих сил и оказания гуманитарной помощи.

8. Рассматривая значение гуманитарных аспектов в реализации сепарации, особое внимание уделяется увязке нарушений индивидуальных прав человека с коллективным правом народа на самоопределение. В рамках теории «ремедиальной сепарации» принципиальное значение имеют три обстоятельства: во-первых, этой форме самоопределения придается своего рода природа «последнего средства», «исключительного решения»;

во-вторых, ответственность за отделение возлагается на «родительское» государство; в-третьих, речь идет о нарушениях прав человека «особой тяжести» (в основу их классификации может быть положен перечень, содержащийся в документах Всемирной Венской конференции по правам человека 1993 г.). Исходя из этого, можно утверждать, что сецессия является исключительной, крайней, но при определенных обстоятельствах единственно возможной мерой с целью устранения грубейших нарушений прав человека. Проанализировав ситуацию в Косово и вокруг нее, диссертант пришел к выводу о явном доминировании в научной литературе политических мотивов в ущерб международно-правовым аспектам. В этой связи неприемлемы и некорректны утверждения о возникновении на основе «косовского прецедента» обычая или наличия *opinion juris*.

Сохраняется необходимость строгого соблюдения резолюции 1244 СБ ООН, добросовестного выполнения сторонами конфликта (Белград и Приштина) всех согласованных ранее договоренностей. С другой стороны, рассматривая воссоединение Крыма с Россией в 2014 г. как пример ремедиальной сецессии, диссертант обосновывает правомерность принятых решений государственным переворотом в Украине, создавшим ситуацию конституционно-правовой неопределенности и повлекшим грубое нарушение автономного статуса Крыма, прав человека.

С учетом значимости родного (доминирующего) языка этноса для формирования его культуры и «психического склада», своего рода национального кода, широкое и беспрепятственное использование родного языка рассматривается как один из ключевых факторов оценки состояния национальных отношений в государстве, в том числе при решении вопросов самоопределения, вплоть до сецессии. Подобный подход, берущий начало в «хельсинкском процессе», находит последовательное отражение в практической деятельности структур ОБСЕ, занятых вопросами «человеческого измерения», и должен быть, на наш взгляд, распространен на все мировое сообщество.

9. Возвращаясь в своем анализе к получившей в советской научной литературе широкое распространение концепции «национального суверенитета», исследователь критически оценивает ее интерпретацию как верховенства и независимости национальностей (этническая категория) в отрыве от нации, являющейся этнополитической категорией. Вместе с тем обосновано, что и в современной России допустимо использование понятия «национальный суверенитет» в двух аспектах — как свойства, имманентно присущего любой нации, и как принципа, реализация которого на практике зависит от большого числа факторов. Он может быть реализован в форме территориальной и национально-культурной автономии, а при определенных условиях (сецессия) — в форме суверенного государства.

10. Федеративная форма государственного устройства предоставляет этносам дополнительные возможности для реализации своих интересов

в социально-культурной жизни, духовно-религиозной, языковой и иных сферах. Позитивен опыт региональной политики Европейского союза, в частности, получившая широкое распространение деволюция — наделение регионов некоторыми управленческими функциями, возможностью избирать свои парламенты и создавать исполнительные органы. Расширение и углубление деволюции, с одной стороны обеспечивающей регионам масштабное самоуправление, а с другой — дающей возможность сохранения прежних выгодных экономических связей, будет, по мнению диссертанта, способствовать более взвешенному подходу к требованиям независимости, смягчению и ослаблению сепаратистских тенденций и требований. На опыте СССР показано, что во многом именно федеративное устройство на протяжении длительного этапа способствовало в целом успешному решению национального вопроса в стране, сближению многочисленных этносов на основе учета их исторических, социально-экономических, культурно-языковых и духовно-религиозных особенностей. Привлекается внимание к концепции «консоциальной (со-общественной) демократии» А. Лейпхарта, в рамках которой федерализм рассматривается как оптимальный способ встроить в политическую систему территориально обособленные сегменты общества («систему справедливой аккомодации и компромисса»).

На основе изучения практического опыта деятельности управленческих структур федеративных государств, анализа научных трудов отечественных и зарубежных авторов, ряда докладов Венецианской комиссии делается вывод: не существует единой модели федерализма; в каждой стране он обладает своими особенностями с учетом исторического и современного этапов развития, что предопределяет и многообразие форм самоопределения.

12. Российской Федерации присуща «смешанная» форма федеративного устройства (асимметричная федерация), когда одна часть субъектов (республики) представляют собой не обладающие суверенитетом государства: другая — учитывающие этническую специфику национально-государственные образования (автономная область и автономные округа); третья — административно-территориальные коллективы (края и области, города федерального значения), формируемые на основе особенностей исторического характера, развития экономики, культуры и быта.

Акцентируется внимание на негативном воздействии на развитие федеративных отношений в России инициированного Б.Н. Ельциным «парада суверенитетов», основанного на безусловном приоритете принципа права на самоопределение, вплоть до отделения и образования самостоятельных республик. Критическому рассмотрению подвергаются также имевшие место предложения (Г.Х. Попов и др.) о разделении территории России на десятки независимых государств по итогам проводимых в этих

целях референдумов в различных регионах страны, а также о наделении их международной правосубъектностью.

Подчеркивается необходимость создания такой модели развития, которая гарантировала бы индивидуальные права человека и не противоречила общим интересам государства, обеспечивала реализацию интересов этнических, религиозных и иных групп, претендующих на самоопределение в рамках его «внутренних» форм, не прибегая к сепаратизму. Диссертант солидарен с академиком О.Е. Кутафиним, считавшим автономию единственно приемлемым для России вариантом, позволяющим сохранить единство страны при обеспечении регионам подлинного самоуправления, наиболее полном учете их интересов.

13. В предоставлении нацменьшинствам беспорного, однозначно права на автономию видятся определенная опасность стабильности отдельных государств и угроза международной безопасности. В этой связи на защиту выносятся положения, согласно которым, с одной стороны, права меньшинств не могут сами по себе служить обоснованием требований об отделении от государства или его расчленении. Но, с другой стороны, вряд ли приемлемо и утверждение о том, что «международное право не признает право народов на одностороннее отделение от того или иного государства» (Общая рекомендация № XXI (48) Комитета по ликвидации расовой дискриминации).

По убеждению диссертанта, своего рода выбор форм «территориальной аккомодации» этносов, неизбежный в условиях роста национального самосознания в современном мире, определяется конкретно-историческими условиями каждого государства и преследует цель экономического и социально-культурного развития, повышения уровня и качества жизни образующего его народа при максимальном учете языковых, духовных и других элементов, присущих идентичности соответствующих этносов.

14. Национально-культурная автономия рассматривается как наиболее приемлемая для дисперсно расселенных народов форма их самоуправления (самоорганизации), позволяющая успешно реализовывать свои специфические интересы, решать задачу сохранения и развития самобытности и традиций без ущерба для территориальной целостности соответствующих государств. Такая своеобразная, своего рода экстерриториальная форма самоопределения, разумеется, не означает и не может означать полного отрыва от той или иной территории, но и не связана с ней напрямую, как это имеет место в территориальной автономии.

В условиях перестройки в СССР и в постсоветской России произошел отказ от ранее табуированных понятий национально-культурной автономии, восходящих в своей основе к австромарксистским идеям О. Бауэра, К. Реннера и др., подвергнутым в свое время критике В.И. Лениным. Возрождение этих идей во многом обусловлено утратой в России



доминировавшей в Советском Союзе прочной идеологической, интернационалистской опоры. В новых условиях последовательное развитие институтов национально-культурной автономии призвано способствовать укреплению социально-политической стабильности в стране, усилению центростремительных и ослаблению центробежных тенденций в чувствительных к этническим аспектам российских регионах.

«Самоорганизацию» этносов в рамках национально-культурной автономии можно рассматривать как форму самоопределения с достаточной степенью условности, поскольку с точки зрения этимологии слова «само» предполагает именно самостоятельное определение этносом форм своего развития. «Самоорганизация» же в условиях национально-культурной автономии — это формы существования этносов, создаваемые государством в целях обеспечения условий и возможностей их самоидентификации, сохранения языка, традиций, обычаев и т.п. Если такого рода «самоорганизацию» и рассматривать в контексте самоопределения, то речь следует вести о его явно зауженном, ограниченном толковании — по аналогии с трактовкой «ограниченного суверенитета».

15. Вносится предложение критически отнестись к широко распространенной трактовке самоопределения, предполагающей в качестве одной из его форм право на присоединение к другому государству. Исходя из бесспорного в юриспруденции положения «нет прав без обязанностей», при рассмотрении вопроса о присоединении, по убеждению диссертанта, необходимо внести корректировки в соответствующие формулы Декларации основных принципов международного права 1970 г. и других документов, регламентирующих в той или иной степени вопросы самоопределения, привести их в соответствие с устоявшимися правовыми представлениями, логикой и здравым смыслом.

16. Анализируя феномен «непризнанных государств» в увязке с институтом признания в международном праве, диссертант акцентирует внимание на значимости факта признания, открывающего перед вновь возникающими государствами дополнительные возможности для развития сотрудничества с другими странами, реально вводящего их в круг полноправных членов международного сообщества. Подчеркнута чрезмерная политизированность института признания, превращающая его порой на практике в инструмент давления с целью реализации сугубо прагматических интересов тех или иных государств. Вместе с тем отмечается позитивное значение критериев официального признания государств, выработанных на встрече министров иностранных дел Европы 17 декабря 1991 г.

Длительное существование и активное функционирование на международной арене непризнанных государств, особенно возникших на постсоветском пространстве, становится в современных условиях реальным фактором мировой политики, оказывает влияние на разрешение многих геополитических проблем. Это обстоятельство, с одной стороны,

подтверждает правомерность декларативной теории признания, исходящей из факта возникновения нового государства и провозглашения им себя таковым. С другой стороны, как показывает практика, официальное признание со стороны членов мирового сообщества, несомненно, открывает большие дополнительные возможности перед вновь возникшим территориальным образованием, а официальное принятие в ООН делает его равноправным членом мирового сообщества со всеми присущими правами и обязанностями.

В связи с изложенным деление теории признания на декларативную и конститутивную в современном мире представляется достаточно условным. Отсутствие признания не является основанием для третирования возникающих государств со стороны мирового сообщества при условии, что соответствующие государства принимают на себя обязательства следовать устоявшимся принципам и общепризнанным нормам международного права. Если же вновь возникшее образование своими заявлениями и действиями представляет опасность для всеобщего мира или содержит террористическую угрозу, факта провозглашения независимости недостаточно. В каждом подобном случае вопрос, на наш взгляд, должен рассматриваться Советом Безопасности ООН, что фактически ставит перспективы развития нового государства в зависимость от признания. В случаях сецессии немалое значение имеет, разумеется, и позиция «родительского» государства.

Вместе с тем нельзя согласиться с утверждением о «существовании обязанности признания» (В.Л. Толстых). Решение каждым суверенным государством о признании или непризнании вновь возникшего территориального образования в качестве своего равноправного партнера — дело сугубо добровольное, и соответствующее решение принимается каждым членом международного сообщества исходя из своих национальных интересов.

17. В связи с проблемой признания особого внимания заслуживает вопрос о признаках (критериях) государственности. За основу таковых берется, на наш взгляд обоснованно, подход Межамериканской конвенции 1933 г. («Конвенции Монтевидео»), которому придается расширительное толкование с выходом за географические рамки, определяемые указанной конвенцией. Многие дополнительные признаки определены в ряде приводимых в диссертации работ по теории государства и права и международному праву. На защиту выносятся положение, согласно которому важнейшим признаком государства является его суверенитет — подтвержденные легитимным (референдум, всеобщий опрос и т.п.) волеизъявлением народа (независимо от способа обретения им власти) верховенство публичной власти внутри страны и независимость вовне. В этом смысле государственный (национальный) суверенитет совпадает с суверенитетом народа, являясь реализацией его права на самоопределение.

18. Непризнанные государства в современном мире все в большей степени становятся акторами региональной политики, оказывают подчас возрастающее влияние и на развитие глобальных мировых процессов. С учетом этого решающее значение приобретает восприятие международным сообществом «непризнанных», практическое взаимодействие с ними или, напротив, отторжение. Диссертантом решительно отвергается при этом элитарно-снобистские рассуждения, не основанные на реальных фактах о заведомо «слабых», «несостоявшихся», «рухнувших» и тому подобных «государствах-изгоях», что грубо противоречит элементарным представлениям о суверенном равенстве всех членов международного сообщества, основам международного права в целом.

Признается правомерность отмеченных В.Д. Зорькиным признаков «несостоятельных государств» — невыполнение таковыми своих социальных функций, утрата монополии на принуждение и (или) утрата контроля над частью своей территории. В отношении третьего признака («утрата контроля над частью своей территории») необходимо сделать оговорку, проясняющую причину такого рода утраты. Если она произошла в результате агрессивных действий третьей стороны, то потерпевшее государство нуждается в содействии со стороны международного сообщества и своего рода клеймо «несостоятельности» только усугубит его положение. Если же часть территории отделилась в результате признаваемого легитимным акта сепарации, то международное сообщество обретает основание для рассмотрения соответствующего «родительского» государства в качестве «несостоятельного» и применения к нему арсенала средств, предусмотренного международным правом.

**Каграманов А.К. оглы,**  
преподаватель кафедры практической юриспруденции  
Московского государственного юридического университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Ануфриева Л.П. Принципы в современном международном праве (некоторые вопросы понятия, природы, генезиса, сущности и содержания) / Л.П. Ануфриева // Московский журнал международного права. 2021. № 1.

## Текущие меры правовой защиты инвестиций в условиях международного давления на российскую экономику

Инвестирование представляет собой один из инструментов влияния на потенциал экономики государства. В соответствии со ст. 4 Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее — ФЗ «Об иностранных инвестициях») по общему правилу для иностранных инвесторов действует *национальный режим* — не менее благоприятный, чем для российских инвесторов. Исключения из данного правила могут носить как стимулирующий, так и ограничительный характер. *Стимулирующие* меры способствуют привлечению капитала, обмену технологиями и опытом и заключаются в упрощении административных процедур и расширении мер поддержки инвестиций (налоговые и прочие льготы). С другой стороны, возможны замещение национальных компаний зарубежными, снижение инвестиционного интереса к приоритетным для национальной экономики направлениям, отсутствие стимула у национальных предпринимателей в создании собственного оригинального бизнеса. *Ограничительные* меры направлены на обеспечение защиты конституционных принципов, законных прав и интересов всех субъектов экономических отношений, сохранения национальных компаний от иностранного поглощения, экономической безопасности государства и укрепления его позиций на международной арене.

Согласно статистическим данным ЮНКТАД<sup>1</sup>, ежегодно публикуемым в Докладе о мировых инвестициях (World Investment Report), в последние годы в большинстве государств наблюдается тенденция увеличения доли ограничительных (регулятивных) мер в отношении иностранных инвестиций<sup>2</sup>. Основным мотивом подобных мер является стремление удержания критически важной инфраструктуры, ключевых технологий и других стратегических направлений в собственности государства или его резидентов. Нормативные ограничительные меры заключаются в усилении режима проверок инвестиций, введении пороговых ограничений по величине инвестирования, запрете на иностранные инвестиции в ряд секторов<sup>3</sup>. В данном контексте ограничительные меры рассматриваются как собственные меры государства, применяемые с целью стабилизации финансового рынка и развития экономической устойчивости к иностранному

---

<sup>1</sup> ЮНКТАД — Конференция ООН по торговле и развитию (англ. United Nations Conference on Trade and Development).

<sup>2</sup> World Investment Report 2022: International Tax Reforms and Sustainable Investment // UN Publications, 2022. P. 56–58.

<sup>3</sup> Kostyan O. Legislative measures of foreign investment stimulation after Covid-19 pandemic set-off — international trends // Юбилейный сборник статей аспирантов и молодых ученых (на английском языке) / РЭУ им. Г.В. Плеханова. С. 66–71.

влиянию. В противовес им существуют внешние меры, исходящие от иностранных государств и направленные на подавление инвестиционной деятельности страны, чья деятельность не соответствует принципам международного права. В то же время такие меры могут представлять собой способ экономической борьбы против страны-конкурента, имеющий юридически оформленное обоснование таких действий. В целом же меры, направленные на подавление инвестиций вопреки принципам защиты прав и законных интересов инвесторов, в силу прочной интеграции экономик приводят к ухудшению экономической ситуации на всем мировом рынке. Так, меры, направленные на создание долгосрочных негативных тенденций в макроэкономике и изолирование России от мировой финансовой системы посредством санкций, привели к ухудшению экономического положения стран, зависящих от российского экспорта, к нарушению торговли и логистики, к снижению потребительского спроса, к затруднению импорта товаров в Россию. В долгосрочной перспективе такие события приведут к созданию новых банковских сетей, к пониманию необходимости в технологической самостоятельности, к отказу от долларовой зависимости при проведении международных транзакций<sup>4</sup>.

В текущем году иностранные правительства наметили тенденции введения жестких ограничений для доступа России и ее резидентов к рынкам капитала, замораживания находящихся за рубежом российских активов, запрета на проведение операций с Банком России, исключения российских банков из международной межбанковской системы передачи информации и совершения платежей (SWIFT) и проч. Иностранные компании, в свою очередь, объявили о выводе средств из российской экономики, о прекращении ранее намеченных договоренностей и о намерении ухода с российского рынка<sup>5</sup>.

В ответ на зарубежные меры ограничительного характера и несоблюдение договорных обязательств Российская Федерация, основываясь на *принципе взаимности* — предоставлении иностранным лицам тех же прав, которыми обладают российские лица в тех государствах, и действуя в своих социально-экономических интересах, стала принимать меры, направленные на предотвращение оттока капитала, на поддержку прав и интересов своих инвесторов, предприятий и отраслей в несправедливых экономических условиях, на предотвращение панического изъятия финансовых ресурсов из экономики. Так, одними из первых стали ограничения, направленные на защиту экономической безопасности России и связанные с экспортом ряда товаров и оборудования, с зарубежными денежными переводами, приостановкой перевозки пассажиров и багажа и проч.<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Ruta Michele (ed.). The Impact of the War in Ukraine on Global Trade and Investment. Washington, DC : World Bank, 2022. P. 59, 73–74.

<sup>5</sup> International investment implications of Russia's war against Ukraine (abridged version) (4 May 2022) / Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD). URL: <https://www.oecd.org/ukraine-hub/policy-responses/international-investment-implications-of-russia-s-war-against-ukraine-abridged-version-6224dc77/> (дата обращения: 04.11.2022);

<sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 9 марта 2022 г. № 311 (ред. от 02.11.2022) «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 8 марта 2022 г. № 100»;

Для поддержания экономической устойчивости принимаются финансовые меры, связанные с кредитованием, налогообложением, проведением плановых проверок и т.п.<sup>7</sup>

Текущие ограничительные тенденции, закрепляемые в российском законодательстве, связаны с так называемыми недружественными действиями иностранных государств и международных организаций, направленными на ограничение имущественных и личных неимущественных прав российских граждан и юридических лиц<sup>8</sup>, в результате которых для сохранения своей финансовой стабильности Россия вынуждена в соответствии со ст. 1194 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) устанавливать *реторсии* — ответные ограничения в отношении таких государств и их резидентов. Так, в отношении иностранных инвесторов, связанных с недружественными для России иностранными государствами, может быть принято решение о приостановлении их прав участия в значимом хозяйственном обществе в случае владения ими не менее 25% долей в уставном капитале или 25% голосов в высшем органе управления такого общества<sup>9</sup>, поскольку решения таких инвесторов несут риски дезинвестирования (изъятия инвестиционных ресурсов) за рубеж, ухудшения финансового состояния такого юридического лица и/или его контрагентов, потери рабочих мест и т.д. С целью компенсации потерь российских инвесторов от замораживания их активов, находящихся за рубежом, председателем Банка России Эльвирой Набиуллиной было высказано предложение о создании специального фонда, который может быть сформирован из не выплаченной иностранным инвесторам прибыли. Однако данная инициатива требует дальнейшей тщательной правовой проработки<sup>10</sup>.

Несмотря на экономически обоснованную необходимость введения ограничений в отношении иностранных инвесторов, государство заинтересовано в обеспечении *принципа защиты прав и законных интересов инвесторов*, который способствует притоку инвестиций, повторному возвращению их в экономических оборот и сохранению привлекательности инвестиционной деятельности в принимающем государстве. Следовательно, перед законодательством возникает необходимость баланса мер, прямо ограничивающих ранее имевшиеся у инвесторов права, и мер, наце-

Информационное письмо Банка России от 5 марта 2022 г. № ИН-019-12/27 «Об ограничении переводов физических лиц — резидентов»; Официальное сообщение Росавиации от 5 марта 2022 г. / Федеральное агентство воздушного транспорта. URL: <https://favt.gov.ru/novosti-novosti/?id=8989> (дата обращения: 02.11.2022).

<sup>7</sup> Обзор новых антикризисных мер за 5–11 марта // СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/legalnews/18718/> (дата обращения: 02.11.2022).

<sup>8</sup> Указ Президента Российской Федерации от 28 февраля 2022 г. № 79 «О применении специальных экономических мер в связи с недружественными действиями Соединенных Штатов Америки и примкнувших к ним иностранных государств и международных организаций» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Статья 14 Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 320-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О приватизации государственного и муниципального имущества”, отдельные законодательные акты Российской Федерации и об установлении особенностей регулирования имущественных отношений» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Набиуллина: ЦБ обсуждает создание фонда компенсации потерь инвесторам. 08.09.2022 // Вести.ру. URL: <https://www.vesti.ru/finance/article/2931339> (дата обращения: 02.11.2022).

ленных на сохранение инвесторов с учетом соблюдения интересов России. К таким сбалансированным мерам относится исполнение резидентами своих обязательств по выплате прибыли иностранным лицам, которое временно будет осуществляться в рублях<sup>11</sup>. В то же время в ответ на действия лиц, прямо поддерживающих санкции иностранных государств и несущих риск остановки деятельности для российских предпринимателей, Правительство РФ объявило о нулевой компенсации при использовании иностранного патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец<sup>12</sup> и о легализации параллельного импорта — разрешении ввоза в Россию ряда востребованных оригинальных товаров иностранного производства без согласия правообладателей<sup>13</sup>.

На пленарном заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай» В.В. Путин отметил, что российская экономика сумела пройти пик сложностей, вызванных санкционным давлением, адаптировалась к новым экономическим условиям и продолжит свое устойчивое суверенное развитие<sup>14</sup>. Таким образом, Российской Федерацией предпринимаются своевременные законодательные изменения, отвечающие санкционному давлению, международной обстановке, неблагоприятным рыночным изменениям и приоритетам развития.

**Костян О.А.,**

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова  
(г. Москва)

### Литература

1. Kostyan O. Legislative measures of foreign investment stimulation after Covid-19 pandemic set-off — international trends [= Законодательные меры стимулирования иностранных инвестиций после начала пандемии Covid-19 — мировые тенденции] / О. Kostyan // XXXV Международные Плехановские чтения : юбилейный сборник статей аспирантов и молодых ученых на английском языке (Moscow, 25 марта 2022 г.) / члены редакционной коллегии : Е.Л. Agibalova, Е.В. Zubkova, I.K. Kardovich [et al.]. Москва : РЭУ им. Г.В. Плеханова, 2022.
2. The Impact of the War in Ukraine on Global Trade and Investment / eds. by M. Ruta. Washington, DC: World Bank, 2022.

<sup>11</sup> Указ Президента Российской Федерации от 4 мая 2022 г. № 254 «О временном порядке исполнения финансовых обязательств в сфере корпоративных отношений перед некоторыми иностранными кредиторами» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Постановление Правительства РФ от 6 марта 2022 г. № 299 «О внесении изменения в пункт 2 методики определения размера компенсации, выплачиваемой патентообладателю при принятии решения об использовании изобретения, полезной модели или промышленного образца без его согласия, и порядка ее выплаты» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Правительство легализовало параллельный импорт для удовлетворения спроса на востребованные зарубежные товары. 30.03.2022 // Правительство России. URL: <http://government.ru/news/44987/> (дата обращения: 04.11.2022).

<sup>14</sup> Владимир Путин принял участие в XIX Ежегодном заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай». Стенограмма пленарной сессии. 27.10.2022 // Фонд развития и поддержки Международного дискуссионного клуба «Валдай». URL: [https://ru.valdaiclub.com/events/posts/articles/vladimir-putin-prinyal-uchastie-v-xix-zasedanii-kluba-valdai/?sphrase\\_id=553268](https://ru.valdaiclub.com/events/posts/articles/vladimir-putin-prinyal-uchastie-v-xix-zasedanii-kluba-valdai/?sphrase_id=553268) (дата обращения: 04.11.2022).

## УСМКА: новая правовая база для свободной торговли в Северной Америке

Соглашение Канады — США — Мексики (УСМКА)<sup>1</sup> вступило в силу 1 июля 2020 г., будучи преемником Североамериканского соглашения о свободной торговле (Алинея)<sup>2</sup>, которое было введено 1 января 1994 г. В то время Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА) создало крупнейшую в мире зону свободной торговли между «тремя амигос» Северной Америки. По сути своей она включает в себя достаточно простую систему правил, содержит главы об инвестициях и защите инвесторов, гибкие процедуры разрешения споров, параллельные экологические и трудовые соглашения, возможности для применения к торговле энергоносителями, торговле услугами и государственным закупкам — все это сделало НАФТА золотым стандартом 1990-х годов. Оно стало моделью, с которой сравнивали другие региональные торговые соглашения. За четверть века НАФТА помогло увеличить объем торговли в четыре раза, значительно увеличить прямые инвестиции в Северной Америке и удвоить совокупный валовой внутренний продукт трех стран.

В 2019 году<sup>3</sup> Канада была крупнейшим экспортным рынком и третьим по величине экспортером для США<sup>4</sup>. Общий объем торговли между Канадой и США составил 612 млрд долл., двусторонняя торговля услугами составила 106 млрд долл. США, а объем прямых инвестиций, пересекающих границу в обоих направлениях, составил более 898 млрд долл.<sup>5</sup>. Канада также является крупнейшим в мире экспортером товаров и услуг в США. В Канаде, по общим оценкам, 1,9 млн рабочих мест зависят от торговли между Канадой и Америкой. Более того, 9 млн рабочих мест связаны с торговлей и инвестициями с Канадой<sup>6</sup>. Сравнить области экономической интеграции всегда сложно, но можно утверждать, что экономика США и Канады, вероятно, наиболее интегрирована в мире.

<sup>1</sup> Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187 (entrée en vigueur : 1er janvier 1948) [GATT].

<sup>2</sup> ACÉUM, supra note 1, art 32.10 (5). URL: <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/32.aspx?lang=fra> (дата обращения: 02.10.2022).

<sup>3</sup> United States Trade Representative, Executive Office of the President // U.S.-Canada Trade Facts. URL: [ustr.gov/countries-regions/americas/canada](https://ustr.gov/countries-regions/americas/canada) (дата обращения: 14.09.2022).

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Gouvernement du Canada, Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA). URL: <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/consultations/nafta-alena/toolkit-outils.aspx?lang=eng> (дата обращения: 09.09.2022).



Тем не менее «три амигос» были довольны этим весьма устаревшим соглашением, которое гарантировало процветание и правовую определенность в торговых отношениях Северной Америки, от которого выигрывал каждый из партнеров. В 2019 году у Мексики сложилось положительное сальдо торгового баланса с США в размере 98,5 млрд долл.<sup>7</sup>. В том же году торговля между Канадой и США была примерно сбалансирована, и три четверти канадского экспорта направлялись в Америку. Помимо этих цифр, именно предсказуемость доступа к огромному американскому рынку импорта удерживала Канаду и Мексику от пересмотра условий НАФТА. С точки зрения самих Штатов, надежные поставки энергоносителей и природных ресурсов, инвестиционные возможности в двух небольших, но растущих экономиках и доступ к дешевой мексиканской рабочей силе были значительными преимуществами. Ни одно из трех государств — участников НАФТА не призвало к пересмотру или обновлению, что в любом случае не предусмотрено текстом соглашения.

Однако в январе 2017 г. Дональд Трамп был приведен к присяге в качестве президента США. Человек, который уже назвал НАФТА «худшим торговым договором в истории»<sup>8</sup>, поспешил потребовать пересмотра НАФТА. Аллергия на дефицит торгового баланса, убежденность в преимуществах торговых войн, а также в том, что НАФТА является причиной потери тысяч рабочих мест в Мексике, привели к тому, что президент пригрозил сослаться на ст. 2205 НАФТА и вывести США из соглашения с уведомлением за шесть месяцев. В итоге он добился пересмотра НАФТА уже в конце лета 2017 г.

Важно отметить, что УСМКА является продуктом трудных, во многом необычных и чрезвычайно напряженных переговоров.

В апреле 2017 года, когда президент Д. Трамп окончательно решил форсировать пересмотр НАФТА, он поручил Роберту Лайтхайзеру, торговому представителю США<sup>9</sup>, подготовить список целей США для пересмотра НАФТА. 18 мая Лайтхайзер уведомил лидеров обеих палат Конгресса США о своем намерении провести с ними консультации о целях переговоров по модернизации НАФТА и начать переговоры с Канадой и Мексикой в течение 90 дней. Эти цели были обнародованы 17 июля, а 16 августа в Вашингтоне были проведены первые встречи.

<sup>7</sup> United States Trade Representative, Executive Office of the President // U.S.-Mexico Trade Facts. URL: [ustr.gov/countries-regions/americas/mexico](https://ustr.gov/countries-regions/americas/mexico) (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>8</sup> Trump: NAFTA is worst trade deal ever signed // Bloomberg. URL: <https://www.bloomberg.com/news/videos/2016-09-27/trump-nafta-is-worst-trade-deal-ever-signed> (дата обращения: 01.10.2022).

<sup>9</sup> Protocole visant à remplacer l'ALÉNA par l'ACÉUM, supra note 12. URL: [https://www.persee.fr/doc/rqdi\\_0828-9999\\_2022\\_hos\\_2\\_1\\_2647](https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2022_hos_2_1_2647) (дата обращения: 22.09.2022).

Для того чтобы не ставить под угрозу исход переговоров, стороны согласились внести в УСМКА изменения, которые могли бы удовлетворить требованиям Палаты представителей. 28-страничный протокол о внесении поправок, который изменяет и добавляет положения в УСМКА, согласовывается и подписывается 10 декабря 2019 г. В течение четырех месяцев в каждой из трех стран получены необходимые для ратификации голоса и санкции. 24 апреля 2020 г. USTR уведомил Канаду, Мексику и обе палаты Конгресса США, что реализация НАФТА может произойти 1 июля 2020 г., в соответствии с Протоколом о замене НАФТА на УСМКА от 2018 г.<sup>10</sup>, который, в свою очередь, гласит, что НАФТА вступает в силу в первый день третьего месяца после уведомления Конгресса США о завершении действия конституционных актов, необходимых для ратификации УСМКА. В итоге между тремя государствами-участниками была достигнута договоренность о том, что УСМКА вступит в силу 1 июля 2020 г.<sup>11</sup>.

Что касается структуры, то для правильного понимания и более полного анализа содержания УСМКА, а также связанных с ним обязательств необходимо ознакомиться с содержанием положений, носящих зачастую разрозненный характер. В этой связи необходимо сделать некоторые уточнения касательно внутренней структуры соглашения и связанных с ней инструментов.

В своей основе УСМКА состоит из 34 разделов, разделенных по тематическому принципу, аналогично тому, что было в НАФТА и наблюдается сегодня во многих последних региональных торговых соглашениях (РТС). Есть главы, посвященные сельскому хозяйству, текстилю, торговле услугами, государственным закупкам, инвестициям, государственным предприятиям, интеллектуальной собственности и многим другим вопросам, которые обычно рассматриваются в РТС.

Юридическую структуру УСМКА дополняют два протокола. Протокол о замене Североамериканского соглашения о свободной торговле Соглашением, заключенным между Канадой, США и Мексиканскими Соединенными Штатами<sup>12</sup> и подписанным 30 ноября 2018 г., уточняет, что с момента вступления в силу УСМКА заменяет НАФТА. Протокол о внесении изменений в Соглашение между Канадой, Соединенными Штатами Америки и Мексиканскими Соединенными Штатами изменяет текст

---

<sup>10</sup> Gouvernement du Canada, Accord Canada-États-Unis-Mexique (ACÉUM) — Lettres d'accompagnement. URL: [www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/letters-lettres.aspx?lang=fra](http://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/letters-lettres.aspx?lang=fra) (дата обращения: 04.10.2022).

<sup>11</sup> Protocole visant à remplacer l'ALÉNA par l'ACÉUM, supra note 12. URL: [https://www.persee.fr/doc/rqdi\\_0828-9999\\_2022\\_hos\\_2\\_1\\_2647](https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2022_hos_2_1_2647) (дата обращения: 22.09.2022).

<sup>12</sup> Там же.

НАФТА<sup>13</sup>, подписанный годом ранее. Он предусматривает дополнения, наиболее существенные из которых касаются правил происхождения, прав интеллектуальной собственности, труда, окружающей среды и урегулирования споров. Дополнения, внесенные последним протоколом, включены в текст УСМКА, опубликованный правительством Канады.

С институциональной точки зрения, ограниченные полномочия, предоставленные институтам, созданным в рамках НАФТА, не позволили обновить соглашение и способствовали устареванию некоторых его глав<sup>14</sup>. В ходе переговоров по УСМКА «три амигос» решили обновить соглашение, не трансформируя его институты. Как и НАФТА, новое соглашение предусматривает создание Комиссии по свободной торговле, «состоящей из правительственных чиновников каждой стороны министерского ранга»<sup>15</sup>.

Мандат этого комитета усилен и позволяет ему изучать проекты поправок или изменений к соглашению. В то же время функции Секретариата практически не подверглись существенным изменениям. Он по-прежнему состоит из трех национальных секций от каждой стороны и оказывает помощь комиссии и создаваемым ею комитетам. Помимо этого, Секретариат оказывает административную поддержку комиссиям, занимающимся разрешением межгосударственных споров, споров по антидемпинговым и компенсационным пошлинам, а также споров в рамках новых механизмов быстрого реагирования, указанных в приложениях 31-А и 31-В. С принятием нового соглашения произошли изменения и в сфере представительства Секретариата в сети Интернет; если прежний веб-сайт характеризовался неполнотой информации, плохим переводом и неудобной системой гиперссылок, то обновленная версия сайта, которая возникла в результате сотрудничества трех национальных секций Секретариата УСМКА, не содержит указанных недочетов. Более того, теперь он содержал в себе, помимо всего прочего, информацию о процедурах разрешения споров, юридические тексты, а также решения и отчеты коллегий, относящиеся к УСМКА<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Protocole d'amendement de l'Accord entre le Canada, les États-Unis d'Amérique et les États-Unis Mexicains, 10 décembre 2019. URL: [www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/protocol\\_amendment-protocole\\_amendement.aspx?lang=fra](http://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/protocol_amendment-protocole_amendement.aspx?lang=fra) (дата обращения: 11.09.2022).

<sup>14</sup> Bélanger et Ouellet, supra note 7. URL: [https://www.sqdi.org/wp-content/uploads/95-113-HSACEUM\\_6\\_Ouellet\\_int%C3%A9gr%C3%A9.pdf](https://www.sqdi.org/wp-content/uploads/95-113-HSACEUM_6_Ouellet_int%C3%A9gr%C3%A9.pdf) (дата обращения: 12.09.2022).

<sup>15</sup> Gouvernement du Canada, Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA). URL: <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/consultations/nafta-alena/toolkit-outils.aspx?lang=eng> (дата обращения: 09.09.2022).

<sup>16</sup> Le Secrétariat de l'Accord Canada-États-Unis-Mexique, en ligne : Secrétariat de l'Accord Canada- États-Unis-Mexique. URL: [can-mex-usa-sec.org/secretariat/index.aspx?lang=fra](http://can-mex-usa-sec.org/secretariat/index.aspx?lang=fra) (дата обращения: 17.09.2022).

Что касается сферы урегулирования споров, то стоит отметить, что прежние три режима НАФТА отличились в истории международного экономического права: арбитраж по спорам между инвесторами и государством, предусмотренный гл. 11, межгосударственная процедура урегулирования споров, предусмотренная гл. 20, и процедура двухнациональных коллегий, предусмотренная гл. 19 для споров по антидемпинговым и компенсационным пошлинам. УСМКА же вносит существенные изменения в каждый из них.

Однако в начале XXI в. даже эти 3 главы стали вызывать нарекания. Например, процесс по гл. 20 застопорился и не работал в течение последних двадцати лет существования соглашения<sup>17</sup>. Во многом новый виток противоречий в сфере международного экономического права в Северной Америке пришелся на конец 90-х гг. После нескольких политических скандалов США решили больше не указывать имена лиц, которые могли бы входить в состав комиссий по урегулированию торговых споров в соответствии с гл. 20, что в итоге привело к практически полной блокировке данного механизма. Глава 31 УСМКА теперь предусматривает более прямую, прозрачную процедуру, которая не может быть заблокирована одной из сторон. Глава также модернизирует процесс, позволяя подавать документы в электронном виде и предоставляя возможность заслушивать неправительственные организации.

С точки зрения доступа на рынки, НАФТА позволило устранить тарифы, действующие между «трем америкос», почти на все товары, за примечательным исключением нескольких сельскохозяйственных продуктов, включая те, которые находятся под управлением поставщиков. УСМКА сохраняет уже принятые тарифные обязательства.

За пределами сельскохозяйственного сектора основным изменением, затрагивающим таможенную администрацию, является изменение в ст. 7.8 под названием «Экспресс-отправка». Все большая часть потребления осуществляется через онлайн-покупки. Когда эти покупки приводят к ввозу физического продукта посредством посылки, такие покупки называются «экспресс-отправлением». Однако в отрасли электронной коммерции и экспресс-доставки в основном доминируют американские компании. В целях защиты своего розничного рынка Канада облагает таможенными пошлинами и налогами с продаж подавляющее большинство сделок, связанных с импортом посредством экспресс-доставки. Соединенные Штаты, выступающие за высокую степень гибкости в онлайн-торговле, оказывают сильное давление на Канаду и Мексику, для того чтобы освободи-

---

<sup>17</sup> ACEUM, *supra* note 1, part 34.7. URL: <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cusma-aceum/text-texte/34.aspx?lang=fra> (дата обращения: 01.10.2022).

дить большее количество экспресс-отправлений от применения пошлин и налогов. УСМКА ожидает, что Канада будет взимать пошлины только с экспресс-отправлений стоимостью не менее 150 канадских долларов, а налоги — только с отправок стоимостью не менее 40 канадских долларов.

Если по своему содержанию и форме УСМКА является одновременно классическим и своеобразным, то это особенно верно в отношении его гл. 32, содержащей «Исключения и общие положения». Эта глава представляет собой сплав слоев других соглашений и первоначальных положений.

Статьи 32.1–32.7 составляют раздел А главы — исключения. Статьи 32.1–32.4 посвящены общим исключениям в международном экономическом праве и касаются сфер национальной безопасности, фискальных и защитных мер. Эти статьи выступают обновлением статей, содержащихся в НАФТА, и копиями ст. 29.1–29.4 Транстихоокеанского партнерства, которые были разработаны, когда США были стороной переговоров по НАФТА. Статья же 32.5 «Права коренных народов» является в данном соглашении новой. Будучи одним из плодов «прогрессивной повестки дня», продвигаемой Канадой, статья предусматривает, что при соблюдении условий, эквивалентных тем, которые содержатся во вступительном пункте ст. XX ГАТТ<sup>18</sup>, любой из сторон не запрещается применять «меру, которую она считает необходимой для выполнения своих юридических обязательств перед коренными народами»<sup>19</sup>. Статья 32.6 «Культурные отрасли» призвана повторить исключение, которое превалировало в НАФТА, где в п. 2 предусмотрено, что «настоящее Соглашение не применяется к любой мере, принятой или поддерживаемой Стороной для выполнения своих юридических обязательств перед коренными народами». Статья 32.6 «Культурная индустрия» призвана повторить исключение, которое превалировало в НАФТА, где в п. 2 говорится, что «настоящее Соглашение не применяется к мерам, принятым или сохраненным Канадой, относящимся к культурной индустрии»<sup>20</sup>. Статья, однако, позволяет сторонам принимать «меры эквивалентного коммерческого эффекта в ответ на действия другой Стороны, которые были бы несовместимы с Соглашением, если бы не пункт 2»<sup>21</sup>. Определение «культурной индустрии», содержа-

<sup>18</sup> United States Trade Representative, Executive Office of the President // U.S.-Mexico Trade Facts. URL: [ustr.gov/countries-regions/americas/mexico](http://ustr.gov/countries-regions/americas/mexico) (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>19</sup> Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187 (entrée en vigueur : 1er janvier 1948) [GATT].

<sup>20</sup> ACEUM, supra note 1, art 32.5. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/canadian-yearbook-of-international-law-annuaire-canadien-de-droit-international/article/abs/commence/2D7F54971C06E833185A865743FBEA6B> (дата обращения: 03.10.2022).

<sup>21</sup> ACEUM, supra note 1, art 32.6 (2). URL: <https://cpi.openum.ca/files/sites/66/Certitudes-et-incertitudes-concernant-le-statu-de-lexemption-culturelle-dans-lACEUM-Ve%cc%81ronique-Gue%cc%80vremont.pdf> (дата обращения: 21.09.2022).

шееся в ст. 32.6, очень похоже на определение, содержащееся в ст. 2107 НАФТА. Хотя новый текст не намного понятнее старого, канадское правительство уверяет, что новое определение включает и применение цифровых технологий.

УСМКА вряд ли станет образцовым соглашением, каким было НАФТА. Слишком многие его положения написаны с учетом политического климата, сложившегося в Северной Америке в последние годы. Это соглашение заключается не столько в установлении новых правил и дисциплин, для того чтобы сделать торговлю более справедливой и подвижной. Его основная цель — диктовать новые условия торговли между государствами-участниками и дать правительствам преимущество в контроле торговых потоков. Таким образом, можно утверждать, что УСМКА — это не столько соглашение о свободной торговле, сколько соглашение об управляемой торговле (англ. *Managed Trade*).

УСМКА содержит несколько уникальных положений, характерных для североамериканского контекста и обусловленных определенной политической и торговой обстановкой. Предвещает ли это новую эру экономического регионализма? Будет ли каждый регион мира, подобно Северной Америке, разрабатывать свою собственную модель рыночной интеграции? Неужели это смерть экономической многосторонности, сила и главная польза которой заключается в том, чтобы обеспечить сообщество торговых стран общим набором правил, имеющих универсальный характер? Вполне возможно, еще слишком рано отвечать на эти вопросы и проверять, какие изменения объявляет или привносит УСМКА. На самом деле сигналы идут во всех направлениях. В Европе Соединенное Королевство, похоже, отвергает европейскую модель, которая связывает экономическую интеграцию с политической интеграцией. Лондон множит свои переговорные площадки с многочисленными партнерами, включая переговоры о своем членстве в глобальном и прогрессивном Транстихоокеанском партнерстве (*Partenariat Transpacifique global et progressiste*), которое создает только общие институты с очень ограниченными полномочиями. С другой стороны, Европейский союз уже несколько лет продвигает довольно прогрессивную модель соглашения о свободной торговле, которая может послужить основой для соглашений с Канадой, Японией и Южной Кореей. В Азии битва соглашений о свободной торговле также не выигрывается. Все азиатские государства являются участниками недавно заключенного Соглашения о региональном всеобъемлющем экономическом партнерстве (англ. *Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP)*), движущей силой которого является Китай.

На момент написания статьи ни одна модель региональной экономической интеграции, похоже, не является приоритетной, а многосторонняя

торговая система, флагманом которой является ВТО, по-прежнему не работает. Напряженные отношения между китайским и американским гигантами продолжают привлекать внимание. УСМКА не представляет собой видение экономического управления, разделяемое США, Канадой и Мексикой. Скорее, это симптом и иллюстрация определенного североамериканского контекста и кипящей и противоречивой глобальной торговли. В такой период средние державы, такие как Канада и Мексика, должны обеспечить построение как можно большего количества преференциальных отношений с крупными партнерами, особенно когда этот партнер является нашим соседом и нашим крупнейшим экспортным рынком. За переговорами по УСМКА не стоит грандиозный план или желание продвинуть какую-то конкретную модель экономической интеграции. Только прагматизм руководил переписыванием НАФТА.

**Коффи Нгуан Жан Франсуа Режи́с,**  
аспирант кафедры международного права  
Российского университета дружбы народов  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Gantz D.A. An Introduction to the United States-Mexico-Canada Agreement – Understanding the New NAFTA / D.A. Gantz. Northampton : Edward Elgar Publishing, 2020.
2. Gantz D.A. World Trade Law after Doha: Multilateral, Regional, and National Approaches / D.A. Gantz // Denver Journal of International Law & Policy. 2011. Vol. 40. Iss. 1. Art. 19.
3. McDaniel C. A US Perspective on the Future of North America’s Economic Relationship / C. McDaniel // The Future of North America’s Economic Relationship — From NAFTA to the New Canada-United States-Mexico Agreement and Beyond. Centre for International Governance Innovation (CIGI), 2019.
4. Ouellet R. L’acéum : un Révélateur de la Vraie Nature du Processus D’intégration Économique en Amérique du Nord / R. Ouellet // Revue québécoise de droit international. 2022. Vol. H-S 2.
5. Perezcano Diaz H. Trade in North America: A Mexican Perspective on the Future of North America’s Economic Relationship / H. Perezcano Diaz // The Future of North America’s Economic Relationship — From NAFTA to the New Canada-United States-Mexico Agreement and Beyond. Centre for International Governance Innovation (CIGI), 2019.

## **Свобода передвижения научно-исследовательских работников и интеллектуальная миграция: проблема «циркуляции» или «утечки МОВ»**

Миграционные процессы влияют на социально-экономическую и политическую жизнь, и здесь важной является проблема интеллектуальной миграции, которая имеет две стороны. С одной стороны, это «утечка умов» (brain drain), с другой стороны, это «приток умов» (brain gain). Термин «утечка умов» (brain drain) был впервые использован в 150 г. н.э. древнегреческим писателем Атенеусом, который упомянул об «утечке умов из Греции в Александрию».

В XX веке данный термин был использован в начале 40–50-х гг. в связи с миграцией квалифицированных работников из Великобритании в США после Второй мировой войны. Речь тогда шла о массовом отъезде, или «переманивании», талантливых ученых и выпускников университетов Европы — молодых людей, нацеленных на творческую деятельность и продолжение образования, за океан, в основном в научные центры США, отчасти Канады и Австралии.

Позже в процесс интеллектуальной миграции были вовлечены развивающиеся страны Азии, Африки и Латинской Америки, и понятие «утечка умов» оказалось прочно связанным с характеристикой миграционных потоков ученых и высококвалифицированных специалистов из стран третьего мира. В течение 1961–1980 гг. в США, Англию и Канаду выехало свыше 500 тыс. специалистов (преимущественно ученые, инженеры, медицинские работники) из развивающихся стран<sup>1</sup>. Например, по данным Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), около 50% африканских врачей покидают страну происхождения.

В последние годы политические и социально-экономические преобразования в постсоциалистических странах, в том числе Российской Федерации (РФ), либерализация режима выезда и устранение «закрытости» научных сообществ способствовали их активному включению в процессы, протекающие на международном рынке научных кадров<sup>2</sup>.

Существует несколько подходов к определению международной интеллектуальной миграции. Наиболее «строгое» определение

---

<sup>1</sup> Болотин И., Попов С. Будет ли сохранен потенциал российской науки? // Социально-политический журнал. 1993. № 11-12. С. 3.

<sup>2</sup> Ивахнюк И.В. Международная трудовая миграция : учебное пособие. М., 2005. С. 139.



включает в понятие межгосударственной интеллектуальной миграции «миграцию научных и преподавательских кадров высокой и высшей квалификации, реально или потенциально занятых научными исследованиями и разработками, а также обслуживанием этой отрасли»<sup>3</sup>.

Некоторые исследователи к этой категории мигрантов относят всех лиц, имеющих высшее образование, занимающихся квалифицированным, интеллектуальным и творческим трудом, включая студентов, аспирантов и стажеров. Сторонники более широкого подхода относят к ним также и других высококвалифицированных работников, деятельность которых не связана с наукой как таковой, но связана с творчеством и часто является элементом престижа принимающей стороны: это работающие по контрактам музыканты, артисты, тренеры, спортсмены и т.д.<sup>4</sup>, а наиболее широкая трактовка подразумевает весь комплекс миграционных потоков квалифицированных кадров, более одного года работающих за рубежом.

По данным Министерства образования РФ, основными причинами, повлиявшими на неудовлетворенность возможностями реализации своего творческого и научного потенциала и, как следствие, возникновение процесса «утечки умов», стали: низкий уровень оплаты труда; неудовлетворительная материально-техническая и приборная база (медленное внедрение труда ученых и незащищенность прав собственности на продукт интеллектуального труда, а также невостребованность профессиональных знаний и творческих способностей ученых); низкий престиж статуса ученого в РФ (призрачность дальнейшей перспективы в научной карьере и деятельности); научный и материальный успех за рубежом многих ученых, покинувших РФ (материальные, информационные и другие ограничения возможностей общения с зарубежными коллегами); бюрократизм, взяточничество и волокита в РФ<sup>5</sup> и коммерциализация.

Отток высококвалифицированных специалистов из научной сферы идет по двум направлениям: внешняя интеллектуальная миграция (эмиграция из страны, т.е. внешняя «утечка умов»); перемещение специалистов из сферы науки в иные сферы трудовой деятельности (перемещение внутри страны, т.е. внутренняя «утечка умов»).

<sup>3</sup> Ушкалов И.Г. «Утечки умов» — масштабы, причины, последствия / И.Г. Ушкалов, И.А. Малаха. М. : Эдиториал УРСС, 1999. С. 19.

<sup>4</sup> Ионцев В.А. Международная миграция населения. Теория и история изучения. М., 1999.

<sup>5</sup> Бурдуков П.Т., Звычайный Ю.Н. «Утечку умов» можно сделать обратимой // Управление персоналом. 2011. № 10. С. 13–44.

В научной литературе нет единого подхода к оценке явления «утечка умов». В теоретическом плане эмиграцию разделяют на временную и постоянную. Считается, что временный выезд специалистов и ученых за рубеж на срок от двух-трех месяцев до двух-трех лет в современных условиях превратился в важный компонент системы повышения их квалификации и обогащения опытом и способствует интеграции в мировое научно-техническое сообщество.

Скрытой формой «утечки умов» является наем российских ученых и специалистов иностранными компаниями и совместными предприятиями, находящимися на территории РФ<sup>6</sup>.

Возник термин «циркуляция умов», который стал все более активно применяться в отношении эмиграции специалистов. «Циркуляция умов» подразумевает, что миграция высококвалифицированных специалистов и ученых происходит вслед за движением капитала и проектов, носит временный и возвратный характер. С точки зрения миграционной теории можно предполагать, что в этом случае преобладают факторы «притяжения» в странах приема, а отнюдь не факторы «выталкивания» в странах оттока.

В последние годы появился новый термин «научная диаспора» (Scientific Diaspora): многие государства мира пытаются использовать знания, опыт и связи своих «умов», оказавшихся за рубежом. Как отмечает И. Дежина, «ядро российской научной диаспоры составляют исследователи-контрактники в области естественных наук, а персональный состав ее изменчив». Она исключает из ее состава тех, «кто полностью ассимилировался и порвал всякие связи с РФ и со своими соотечественниками, а также тех, кто, поддерживая связи с русскоязычными коллегами за рубежом, не имеет и не хочет иметь с РФ никаких отношений»<sup>7</sup>.

Кроме того, международным сообществом поддерживаются поездки с научно-исследовательскими и образовательными целями, так как исследования и эксперименты (гл. IX), международное сотрудничество (гл. X) в сфере науки способствуют коммуникации между народами (Рекомендация о воспитании в духе международного взаимопонимания, сотрудничества и мира и воспитания в духе уважения прав человека и основных свобод 1974 г.)<sup>8</sup>. В рамках ЮНЕСКО также были

---

<sup>6</sup> Угикалов И., Валуков В. Утечка умов и рынок научных кадров // Российский экономический журнал. 2011. № 5. С. 58.

<sup>7</sup> Дежина И. Никогда не говори «навсегда» // Поиск-2009. Демографические перспективы России / под ред. акад. Г.В. Осипова и проф. С.В. Рязанцева. М.: ИСПИ РАН, 2008. С. 22.

<sup>8</sup> Международные рекомендации о воспитании в духе международного взаимопонимания, сотрудничества и мира и воспитании в духе уважения прав человека и основных

приняты Международная конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования 1960 г.<sup>9</sup> и Рекомендации о статусе научно-исследовательских работников 1974 г.<sup>10</sup>, которые закрепили за каждым человеком право участвовать в культурной жизни общества и научном прогрессе, а также пользоваться их благами. Для этого была принята Декларация о правах научных работников 1969 г.<sup>11</sup> и Резолюция о свободном передвижении ученых 1972 г.<sup>12</sup>.

По Директиве Совета 2009/50/ЕС с целью узаконивания долгосрочного проживания и работы высококвалифицированных работников в ЕС была начата ‘Blue Card’ (в противовес американской ‘Green Card’), что позволяет им работать и проживать в любой стране ЕС, кроме Дании и Ирландии<sup>13</sup>. В целях формирования единого образовательного пространства, в том числе обеспечения в соответствии с национальным законодательством свободного доступа к учебной и научно-технической информации, было принято Соглашение о сотрудничестве по формированию единого (общего) образовательного пространства СНГ 1997 г.<sup>14</sup>.

Таким образом, «утечка умов», или интеллектуальная миграция, является серьезной проблемой мирового масштаба. Главным образом эта проблема касается стран с менее устойчивой экономикой.

Очень остро стоит проблема интеллектуальной миграции и в РФ. Здесь в недостаточной степени ценится труд научных работников. Ученые, профессора, преподаватели, специалисты других областей

---

свобод : приняты на Конференции ООН по вопросам образования, науки и культуры от 19 ноября 1974 г. // Сборник документов, касающихся международных аспектов высшего образования. СПб., 2000. С. 167–180.

<sup>9</sup> Международная конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования : принята Генеральной конференцией ООН по вопросам образования, науки и культуры от 14 декабря 1960 г. // Международные акты о правах человека : сборник документов. М. : Норма — ИНФРА, 2002. С. 163–168; а также: Рекомендации к ней // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. М., 1993. С. 117–120.

<sup>10</sup> Международные рекомендации о статусе научно-исследовательских работников : приняты ЮНЕСКО от 20 ноября 1974 г. // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. М., 1993. С. 119–212.

<sup>11</sup> Международная декларация о правах научных работников: принята ГА Всемирного фонда научных работников ЮНЕСКО от 6 апреля 1969 г. // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. М. : Логос, 1993.

<sup>12</sup> Международная резолюция о свободном передвижении ученых: принята ГА МСНС от 21 сентября 1972 г. // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. М. : Логос, 1993.

<sup>13</sup> Об условиях въезда и проживания граждан третьих стран для целей высококвалифицированной работы : Директива Совета 2009/50/ЕС от 25 мая 2009 г. URL: <https://minjust.gov.ua/m/svoboda-ruhu-osib> (дата обращения: 28.10.2022).

<sup>14</sup> Соглашение о сотрудничестве по формированию единого (общего) образовательного пространства СНГ : принято 17 января 1997 г. // Сборник документов, касающихся международных аспектов высшего образования. СПб., 2000. С. 205–209.

считают, что их деятельность заслуживает более трепетного внимания и уважения. В сравнении с заработной платой специалистов в других странах не нужно быть экспертом, чтобы понять, что в РФ материальное вознаграждение за вклад в подъем престижа науки и других сфер недостаточно велико и даже неадекватно.

**Максименко С.В.,**  
ведущий специалист аппарата ЦК Профсоюза  
автомобильного и сельскохозяйственного машиностроения ФНПР,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Болотин И. Будет ли сохранен потенциал российской науки? / И. Болотин, С. Попов // Социально-политический журнал. 1993. № 11–12.
2. Бурдуков П.Т. «Утечку умов» можно сделать обратимой / П.Т. Бурдуков, Ю.Н. Звычайный // Управление персоналом. 2011. № 10.
3. Дежина И. Никогда не говори «навсегда» / И. Дежина // Поиск. 2009. Демографические перспективы России : сборник статей / под редакцией Г.В. Осипова и С.В. Рязанцева. Москва : ИСПИ РАН, 2008.
4. Ивахнюк И.В. Международная трудовая миграция : учебное пособие / И.В. Ивахнюк. Москва : Экономический факультет МГУ, ТЕИС, 2005.
5. Ионцев В.А. Международная миграция населения. Теория и история изучения / В.А. Ионцев. Москва : Диалог-МГУ, 1999.
6. Угикалов И. Утечка умов и рынок научных кадров / И. Угикалов, В. Валюков // Российский экономический журнал. 2011. № 5.
7. Ушкалов И.Г. «Утечки умов» — масштабы, причины, последствия / И.Г. Ушкалов, И.А. Малаха. Москва : Эдиториал УРСС, 1999.

## Международный характер киберпреступности

### 1. Киберпреступления — это трансграничные преступления

Киберпреступность выходит за пределы стран, что делает ее преступлением международного характера, она характеризуется определенной спецификой, заставляющей страны спешить с борьбой с этим видом преступности, поскольку это атаки, в целом затрагивающие интересы страны, должны быть отражены путем принятия международно-правовых норм<sup>1</sup>. Эти атаки придают киберпреступности международный характер. Киберпреступность может быть совершена с помощью компьютера в одной стране, в то время как преступный результат достигается в другой стране. Компьютерные и интернет-преступления могут быть ограничены географическими и политическими границами, но они не признают элемент места или границы. Фактически вопрос о географической удаленности между действием и достижением результата является одним из наиболее проблемных вопросов в области киберпреступности, в частности уголовных процедур, юрисдикции и применимого права<sup>2</sup>.

### 2. Важность борьбы с киберпреступностью на международном уровне

Отмечается, что огромный прогресс в секторе современных коммуникационных технологий также сопровождался ростом электронных преступлений<sup>3</sup>. Это в дополнение к негативным культурным, социальным и психологическим угрозам, которые влияют на поведение, ценности и идеи людей, особенно когда дети заходят на запрещенные веб-сайты.

Важность преследования киберпреступности связана с серьезностью последствий ее совершения, особенно с экономическими последствиями. Как показало исследование, подготовленное глобальной компанией по информационной безопасности (Kaspersky) на основе результатов мнений экспертов по безопасности информационных технологий со всех сторон по всему миру по основным вопросам, связанным с их сферой деятельности, угрозы, связанные с электроникой, становятся все более разнообразными, возникают все чаще

<sup>1</sup> Рихаб Умайш. Преступление в области информатики. 2018. С. 27.

<sup>2</sup> Кура Наэла Адель Мухаммад Фарид. Экономические компьютерные преступления // Публикации по правам человека. Аль-Халаби. Бейрут, 2004. С. 52. URL: <https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb132317-92449&search=books>

<sup>3</sup> Там же. С. 42–43.

и представляют большую опасность, чем когда-либо прежде, для организаций по всему миру»<sup>4</sup>.

### **3. Самые важные трудности, связанные с пресечением киберпреступности**

Наблюдается отсутствие конкретной концепции киберпреступности, согласованной между странами, в дополнение к другим проблемам, от которых страдают страны, что привело к ряду трудностей в борьбе с этим типом новых и трансграничных преступлений<sup>5</sup>, наиболее важными элементами которых являются следующие:

#### **А — Нематериальный (виртуальный) характер киберпреступности**

I. Киберпреступление происходит в среде, которая не имеет ничего общего с бумагами и бумажными документами, поэтому трудно получить вещественные доказательства этого преступления, так как оно происходит в нереальном мире<sup>6</sup>.

II. Этот нематериальный характер уголовного процесса приводит к трудностям, связанным с процедурами отслеживания электронного преступления и борьбы с ним. Проверка данного типа преступлений обычно проводится в компьютерных системах, базах данных и информационных сетях.

Распространение проверки на системы, отличные от системы, подозреваемой в совершении преступления, создало серьезные проблемы, первая из которых связана с законностью этой процедуры и степенью, в которой права владельцев систем на конфиденциальность информации нарушаются<sup>7</sup>.

III. Захват средств киберпреступности компетентными органами не только зависит от идентификации компьютера, с которого была запущена атака, но и может включать захват других физических компонентов, количество которых увеличивается день ото дня, и, что наиболее важно, процесс контроля и расследования нацелен на данные и программы, хранящиеся в системе, или на подозрительные системы, то есть на предметы электронного цифрового характера, которые не являются физическими и, следовательно, легко поддаются изменению или разрушению.

IV. Доказательства, инкриминирующие этот вид преступлений, имеют другое качество, поскольку они имеют электронно-цифровую при-

---

<sup>4</sup> Сайт: Aleqtisadiah (Экономический журнал).

<sup>5</sup> Шехата Аладдин. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью // Дар Аль-Фаджр (для публикации и распространения). Каир, 1995. С. 25.

<sup>6</sup> Кура Наэла Адель Мухаммад Фарид. Указ. соч. С. 49.

<sup>7</sup> Ростом Хишам Мухамед Фарид. Уголовное право и ИТ-риски // Библиотека современных машин. Египет, 1992. С. 41.

роду, которая не является физической. Такие доказательства вызывают множество проблем с точки зрения степени их признания и действительности в судебных органах, а также критериев, необходимых для этого, особенно в свете традиционных правил доказывания<sup>8</sup>.

### **В — Конфликт юрисдикции в отношении киберпреступлений**

Наиболее важными проблемами и трудностями, с которыми сталкивается международное сообщество при расследовании киберпреступлений, является определение юрисдикции конкретной страны, что связано с определением права, применимого к этому преступлению. Для определения юрисдикции, связанной с преступлениями, должны быть сформулированы правила традиционной юрисдикции, по которым можно установить местонахождение преступления, они основаны на принципе территориальности, который предусматривает суверенитет государства над своей территорией. От него нельзя отступать, за исключением случаев, которые должны быть прямо оговорены<sup>9</sup>.

### **С — Принцип национального суверенитета и внутренней юрисдикции государств**

Международные усилия по борьбе с киберпреступностью часто противоречат суверенитету государства над своей территорией. Страны пользуются суверенитетом, который имеет два аспекта — внутренний и внешний. Но суверенитет государств не является абсолютным, поскольку ограничен рядом международных обязательств или договоров, которые выполняются по воле самого государства, а иногда и по причинам, обусловленным технологическим развитием. Таким образом, технологическое развитие заставляет нас привлекать внимание к взаимосвязи между суверенитетом и глобализацией, поскольку «глобализация — это набор процессов, процедур и секторов, которые охватывают и включают все части мира»<sup>10</sup>.

Одним из этих секторов является сектор связи и информации. Кроме того, для судебного преследования киберпреступлений требуется специальная система инспектирования, судебного преследования и сбора доказательств. Для достижения цели получения информации и данных, связанных с киберпреступностью, должна существовать система сотрудничества на международном уровне, позволяющая следственным и контролирующим органам связываться с другими сторонами для сбора

<sup>8</sup> Там же. С. 42.

<sup>9</sup> Хосни Махмуд Нагиб. Разъяснение УПК в соответствии с последними изменениями законодательства // Дар Аль-Нахда Аль-Арабия (для публикации и распространения). Каир, 2021. С. 359.

<sup>10</sup> Аль-Маджзуб Мохаммед. Посредник в международном публичном праве // Публикации по правам человека. Аль-Халаби. Бейрут, 2018. С. 91.

определенных доказательств или важной информации. Некоторые страны отказываются сотрудничать на том основании, что это является нарушением национального суверенитета государства, у которого запрашиваются данные и информация<sup>11</sup>.

#### **Д — Различие в месте криминализации в национальном законодательстве**

Большинство стран мира одобряют законы, касающиеся Интернета, в пределах своих политических, правовых, моральных и культурных ценностей. Однако развитие коммуникационных и информационных технологий происходит очень быстро, часто на международном уровне и вне контроля государств.

Точно так же методы расследования и судебного разбирательства, которые доказывают свою полезность и эффективность в одной стране, могут оказаться бесполезными в другой, или их, может быть, запрещено применять, как в случае с электронным мониторингом<sup>12</sup>.

#### **Е — Отсутствие международных договоров на глобальном уровне**

Одной из самых серьезных проблем, с которыми сталкиваются страны в борьбе с использованием информационных и коммуникационных технологий в преступных целях, является отсутствие принятия соответствующих международных инструментов на глобальном уровне, за исключением Конвенции Совета Европы о киберпреступности<sup>13</sup>.

**Заклучения.** Приверженность государств национальному суверенитету в его абсолютной форме может представлять препятствие для установления отношений сотрудничества между государствами в целях борьбы с серьезными преступлениями, которые влияют на стабильность и безопасность международного сообщества. Мы считаем, что проблема отсутствия единой модели борьбы с киберпреступностью в законодательстве стран требует разрешения путем унификации правовых систем стран в этом отношении, принимая во внимание принцип национального суверенитета.

Также рекомендуем, чтобы государства вносили вклад в деятельность Комитета Конвенции Совета Европы о киберпреступности, а государства, которые еще не являются участниками конвенции, рассмотрели возможность присоединения к ней, с тем чтобы усилить ее выполнение и соблюдение странами, не входящими в Европейский союз.

---

<sup>11</sup> Шехата Аладдин. Указ. соч. С. 40.

<sup>12</sup> Аль-Гафри Хусейн бин Саид бин Саиф. Уголовная политика в условиях интернет-преступлений. Александрийский университет, юридический факультет, 2007. С. 53.

<sup>13</sup> Организация Объединенных Наций. Генеральная Ассамблея. 74-я сессия. Противостояние использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях. 2019.



Договор ООН о киберпреступности после многих лет обсуждений наконец-то в движении, и в декабре 2019 г. Генеральная Ассамблея ООН проголосовала за начало переговоров по нему, ведь направлен он будет на разработку многочисленных стратегий в глобальном масштабе, имеющих важное значение для прав человека.

**Мохаммад Жамаль Али,**  
аспирант кафедры международного права  
Российского университета дружбы народов  
(г. Москва)

#### Литература

1. / تنرتن الاء مئارج ههءاوم ىف هئانءلء هسائسلء .فيس نب ءي عس نب نيسء ءىرفاءلء / 2007, قوقءلء ءيلء ءيرءنءس الء ءءماء .فيس نب ءي عس نب نيسء ءىرفاءلء
2. 1995, رءفءلء راء .ءءاءء نءءلء ءالء / ءمءرءلء ءءفءمءل ىلءوءلء نواعءلء .ءءاءء نءءلء ءالء
3. ءىقوقءلء ىبلءلء ءاروشءنم .بوءءءلء ءمءم / ماعلء ىلءوءلء نونءلء ىف طيسولء .بوءءءلء ءمءم 2018.
4. / ءىءىرءءلء ءالء ءىءءلء ءءءلء اقفو ءىءانءلء ءاءارءلء نونءلء ءرء .ىنسء بىءءن ءومءم / 2021, عىزوءءلء او رءنلء ءىبءرءلء ءضءنلء راء .ىنسء بىءءن ءومءم
5. ءرءق ءىرف ءمءم لءاع ءلءان / ءىءاصءءلء ىلءالء بساءلء مئارج .ءرءق ءىرف ءمءم لءاع ءلءان 2004, ءىقوقءلء ىبلءلء ءاروشءنم
6. ماشه .مءسءر ءىرف ءمءم ماشه / ءامولءمءلء ءىنءء رطاءمء ءابءوقءلء نونءلء .مءسءر ءىرف ءمءم ماشه 1992, مءسءر ءىرف ءمءم

## Внутренние факторы, влияющие на ренационализацию государства

Во время пандемия коронавируса все государства так или иначе реализовывали функции, заложенные в Вестфальскую эпоху. Они организовывали и поддерживали карантин, массовую медицинскую помощь и в целом определяли основные принципы своих действий, формировали внутривнутриполитические стратегии и мобилизовывали для этого необходимые ресурсы<sup>1</sup>. Однако государства осуществляли эти функции в разной степени жесткости.

Так, в докладе, подготовленном Счетной палатой России, выделяются пять типов поведения государств (стратегий) в период пандемии<sup>2</sup>. Для первого типа характерна жесткая линия во внутренней политике в условиях развития пандемии. Примером такого поведения стал Китай, который ввел строгие ограничения на въезд в страну и на перемещение по стране, особенно из тех районов, в которых произошли вспышки нового коронавируса. Второй тип поведения был характерен для Европейского союза. Здесь ограничения оказались менее жесткими. Они коснулись в основном введения карантина в ряде случаев, запрета на проведение массовых мероприятий, закрытия ресторанов, кафе, театров, выставок и т.п., но были доступны продовольственные магазины и аптеки. Третий тип поведения продемонстрировала Южная Корея, которая начала тщательно отслеживать контакты граждан. Эта стратегия оказалась довольно сложной в использовании. Несмотря на то что Китай следовал в основном первой стратегии, он также активно использовал информационные технологии для отслеживания контактов и перемещений населения<sup>3</sup>.

Четвертый тип поведения государств в условиях пандемии COVID-19, по сути, стал альтернативой первой стратегии. Он предполагал минимальные ограничения, полагаясь на выработку коллективного иммунитета. Исключения составили граждане в зоне риска, прежде всего пожилые люди. Наиболее четко этот тип поведения проявился в Швеции. Он также наблюдался в Великобритании. Наконец, пятый тип поведения, согласно авторам доклада, характеризовался некой хаотичностью в принятии решений: введение строго карантина сменялось отменой значительного числа

<sup>1</sup> Силаев Н.Ю., Проценко Н.П. Снова модерн? COVID-19 возвращает государству его изначальную природу // Международная аналитика. 2020. № 11(1). С. 11–26. DOI: 10.46272/2587-8476-2020-11-1-11-26

<sup>2</sup> Опыт государств в борьбе с пандемией COVID-19 : сборник страновых кейсов. 2020; Доклад Департамента международного и регионального сотрудничества Счетной палаты РФ. 20 августа. 271 с. URL: [https://ach.gov.ru/upload/pdf/casebook\\_COVID-19.pdf](https://ach.gov.ru/upload/pdf/casebook_COVID-19.pdf)

<sup>3</sup> Григорьева М.П. Цифровое лекарство: как Китай побеждал пандемию с помощью ИТ // Forbes Russia. URL: <https://www.forbes.ru/tehnologii/402297-cifrovoe-lekarstvo-kak-kitay-pobezhdal-pandemiyu-s-pomoshchyu-it>

ограничений. Так, в Нью-Йорке сначала пытались сдержать распространение пандемии при помощи национальной гвардии, но потом из-за значительного падения экономики президент США потребовал снятия почти всех ограничений<sup>4</sup>.

Вне зависимости от типа государства можно с уверенностью предположить, что за счет потенциальной установки государства на тотальный контроль был создан тот скрытый запас прочности, который оказался востребован в чрезвычайной ситуации при появлении биогенной угрозы. Авторитарные методы государственного управления позволили быстро провести целый комплекс необходимых карантинных мер и остановить распространение эпидемии на всей территории государства<sup>5</sup>. Ограничение прав и свобод в государствах произошло в той или иной степени повсеместно. При этом введение строгого карантина в некоторых странах поставило перед всем мировым сообществом вопрос, совместимы ли конституционные ограничения и эффективная борьба с пандемией.

Государства вынуждены были быстро реагировать на угрозу. Стремительное расползание COVID-19 по миру оказалось проверкой для национального государства способности полностью взять на себя заботу о защите собственных граждан. Это была и проверка на качество взаимоотношений между государствами и их гражданами, от которых тоже сейчас зависит очень многое.

На разных этапах развития пандемии во всех странах отношение населения к ситуации сильно менялось. На первом этапе люди, испытывая сильный страх перед новой, совершенно неизученной и, как оказалось, очень коварной инфекцией, были озабочены прежде всего своим здоровьем и здоровьем своих близких. Далее, на втором этапе, в условиях проседания экономики и ухудшения личной экономической ситуации под воздействием пандемии и связанных с ней ограничительных мер возникло беспокойство в отношении негативных экономических последствий пандемии, как глобальных, так и персональных, а также перспективы личного выхода из кризиса (сохранение работы, уровня доходов и т.д.). И уже на третьей стадии «корона-кризиса» гражданское общество начинает задумываться о сохранении принципов демократической системы и базовых прав граждан. Именно с этим связаны прокатившиеся по Европе и не только протесты против карантинных мер. Состав участников этих протестов носил очень пестрый характер, объединяет их одно — граждане выступают против мер, ограничивающих их свободы, несмотря

<sup>4</sup> Лебедева М.М. Влияние пандемии COVID-19 на мировую политику // Вестник МГИМО-Университета. 2022. 15 (1). С. 92–110.

<sup>5</sup> Василевич Г.А. Пандемия коронавируса как основание ограничения прав и свобод человека / Г.А. Василевич, И.Ю. Остапович, Е.Г. Калинина // Правоприменение. 2021. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pandemiya-koronavirusa-kak-osnovanie-ogranicheniya-prav-i-svobod-cheloveka>

на высокий уровень одобрения обществом мероприятий, направленных на предотвращение распространения вируса и на их доказанную эффективность. Налицо усталость от ограничений, несмотря на понимание их необходимости для защиты жизни граждан. У подобных протестных выступлений в Европе не было единого координационного центра, это в чистом виде стихийный протест, в основном сформировавшийся в социальных сетях. Среди протестующих много сторонников различных теорий заговора, начиная от людей, по непонятной причине совершенно уверенных в том, что новый вирус вовсе не так страшен, как его малюют. Здесь и сторонники теории якобы искусственного внедрения COVID-19 мировым правительством под руководством основателя компании «Майкрософт» Билла Гейтса с целью массового чипирования населения под видом вакцинации, для установления контроля за каждым индивидуумом. Присутствуют и сторонники идеи о том, что пандемия была затеяна с целью получения сверхприбыли на разработке вакцины от коронавируса и последующего проведения вакцинации в планетарном масштабе. Некоторые протестующие выходили на улицу с желтой звездой на груди с надписью «непривитый», внешне напоминающей звезды из ткани, которые предписывалось носить всем евреям во время Холокоста на оккупированных территориях. Сторонники такой позиции называют ограничительные меры по предотвращению распространения новой инфекции «социальным Холокостом». Были среди демонстрантов и принципиальные противники вакцинаций, и обычные граждане, чье финансовое положение значительно пошатнулось во время пандемии.

Еще одной проблемой, обостряющей взаимоотношения между государством и человеком, в период пандемии является ограничение свободы передвижения. Люди потеряли возможность в любой момент оказаться в любой точке земного шара, они лишились того, что уже давно считали нормой.

Вирус COVID-19, обострив все проблемы и слабости государственного управления, потребовал перенастройки этого аппарата и его большей адаптации к биогенным угрозам.

Кроме того, в ходе борьбы с новой биогенной опасностью наблюдаются серьезные изменения в вопросах перераспределения власти между национальным, субнациональным и локальным уровнями. Появляется феномен COVID-субсидиарности как практики перевода экстраординарных чрезвычайных полномочий на уровень субнациональных и локальных сообществ в условиях мирного времени<sup>6</sup>. Субнациональные образования — города и внутригосударственные регионы в некото-

---

<sup>6</sup> Артеев С.П. COVID-субсидиарность как новый политический феномен // Вестник МГИМО-Университета. 2022. № 15 (1). С. 111–125. DOI: 10.24833/2071-8160-2022-1-82-111-125

рых странах стали получать право самостоятельного принятия решений по ряду вопросов в условиях пандемии. Например, субъекты Российской Федерации, согласно указу президента, могли продлевать установленные на федеральном уровне нерабочие дни осенью 2021 г., исходя из условий своей эпидемиологической ситуации<sup>7</sup>. Однако по пути предоставления определенной самостоятельности внутригосударственным регионам и городам пошли не все страны. Так, Китай довольно жестко контролировал и координировал борьбу с пандемией на местах<sup>8</sup>.

В этих условиях государство неизбежно вынуждено брать на себя дополнительные полицейские функции<sup>9</sup>. Эффективно бороться с глобальными напастями, в данной случае с пандемией, можно только с опорой на институт национального государства, поскольку только оно имеет законное право применить принуждение и даже насилие<sup>10</sup>.

Внешние угрозы, включая пандемию коронавируса, диктуют государству необходимость принимать меры по повышению эффективности и сопротивляемости государства. Так, в частности, от государства требуется мобилизация государственного аппарата, создание чрезвычайных органов, работа которых направлена как на противодействие распространению коронавируса, так и на преодоление его негативных последствий в различных сферах. Кроме того, потребовалось усиление роли государства в экономике и социальной сфере, расширение сферы государственного планирования, отражение вопросов противодействия пандемии и ее негативным последствиям в действующих документах стратегического планирования и т.д.

И именно поэтому в условиях пандемии начался своеобразный парад укрепления суверенитетов, гражданское общество все больше начинает апеллировать к традиционному государству. Оно выходит на первый план борьбы с пандемией, занимает ведущее место, поскольку наднациональные институты так и не смогли до сих пор продемонстрировать достаточный уровень эффективности. В этот период пришло осознание того факта, что именно национальное государство способно обеспечить жизненно важные национальные интересы и национальную безопасность соответствующего народа. Кроме того, вполне вероятно, что COVID-субсидиарность станет

<sup>7</sup> Указ Президента Российской Федерации от 20 октября 2021 г. № 595 «Об установлении на территории Российской Федерации нерабочих дней в октябре — ноябре 2021 г.» // Kremlin.ru. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/news/66973>

<sup>8</sup> CGTN: Как иерархическая система управления Китая помогла остановить пандемию COVID-19? // Интерфакс. URL: <https://www.interfax.ru/pressreleases/712812>

<sup>9</sup> Арзаманова Т.А. Первые уроки первой пандемии XXI века // Европейская безопасность: события, оценки, прогнозы. 2020. Вып. 57 (73). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pervye-uroki-pervoy-pandemii-xxi-stoletiya/viewer>

<sup>10</sup> Громько А.А. Коронавирус как фактор мировой политики // Научно-аналитический вестник ИЕ РАН. 2020. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/koronavirus-kak-faktor-mirovoy-politiki/viewer>

еще одним измерением трансформации национального государства на все более удлиняющемся периоде перехода мира к новой политической организации<sup>11</sup>.

**Романенко В.Б.,**

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин  
юридического факультета Ростовского института (филиала)  
Всероссийского государственного университета юстиции  
(РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Ростов-на-Дону)

### Литература

1. Арзаманова Т.А. Первые уроки первой пандемии XXI века / Т.А. Арзаманова // Европейская безопасность: события, оценки, прогнозы. 2020. № 57 (73).
2. Байназаров Э.К. Грусть ответственности: Китай направил противовирусную помощь 140 странам / Э.К. Байназаров // Известия. 2020. 11 мая.
3. Борчик Г.В. Влияние пандемии COVID-19 на экономические интеграции ЕС и ЕАЭС / Г.В. Борчик // Новые импульсы развития: вопросы научных исследований. 2021. № 4.
4. Григорьева М.П. Цифровое лекарство: как Китай побеждал пандемию с помощью ИТ / М.П. Григорьева // Forbes Russia. 2020. 6 июня.
5. Громько А.А. Коронавирус как фактор мировой политики / А.А. Громько // Научно-аналитический вестник ИЕ РАН. 2020. № 2.
6. Громько А.А. Пандемия и кризис системы международных отношений / А.А. Громько // Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2020. № 5.
7. Канаев Е.Е. АСЕАН и COVID-19: наращивание взаимосвязей в условиях самоизоляции / Е.Е. Канаев // ЮВА: актуальные проблемы развития. 2020. № 4 (49).
8. Каширина Т.В. Факторы трансформации современной системы международных отношений / Т.В. Каширина // Обозреватель — Observer. 2020. № 8 (367).
9. Кортунов А.В. Кризис миропорядка и будущее глобализации / А.В. Кортунов // РСМД. 2020. 27 августа.
10. Куприянов А.В. Влияние эпидемий на подсистемы международных отношений: уроки истории / А.В. Куприянов // РСМД. 2020. 22 августа.
11. Ларионова М.В. Глобальное управление после кризиса COVID-19 / М.В. Ларионова, Д. Киртон // Вестник международных организаций: образование, наука, новая экономика. 2020. № 2.
12. Лебедева М.М. Влияние пандемии COVID-19 на мировую политику / М.М. Лебедева // Вестник МГИМО-Университета. 2022. Т. 15. № 1.
13. Лебедева М.М. Глобальное управление в вопросах противодействия биогенным угрозам / М.М. Лебедева, Д.А. Кузнецов // Вестник МГИМО-Университета. 2021. Т. 14. № 2.
14. Харкевич М.В. Государство в современной мировой политике / М.В. Харкевич // Вестник МГИМО. 2010. № 6.
15. Хоперская Л.Л. COVID-19 — Глобальный вызов современному миропорядку / Л.Л. Хоперская, Н.Ю. Пшеничная // Большая Евразия: развитие, безопасность, сотрудничество. 2020. № 3–2.

---

<sup>11</sup> Аргеев С.П. COVID-субсидиарность как новый политический феномен // Там же.

## Правовой статус физических и юридических лиц из непризнанных государств\*

Непризнанные государства соответствуют почти всем критериям государства, которые изложены в ст. 1 Конвенции о правах и обязанностях государств 1933 г., за исключением способности к вступлению в отношения с другими государствами. Государства, которые их не признают суверенными, считают их частью государства, на территории которого они располагаются (часто такие государства называют термином «материнские государства»)<sup>1</sup>.

В целях соблюдения внутреннего законодательства и выполнения своего обязательства, вытекающего из разных решений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), материнские государства обычно издают специальные юридические документы, демонстрирующие незаконность непризнанных государств и провозглашающие суверенитет, неделимость и независимость на всей своей территории в ее международно признанных границах. ЕСПЧ, например, в деле *Mozer against Moldova and Russia* от 23 февраля 2016 г. сообщил, что Республика Молдова должна стремиться всеми доступными ей правовыми и дипломатическими средствами по отношению к иностранным государствам и международным организациям к тому, чтобы продолжалось осуществление прав и свобод, определенных в Конвенции о защите прав человека и основных свобод на всей ее территории, включая Приднестровье<sup>2</sup>.

Однако, как правило, данные специальные юридические документы материнских государств в отношении лиц, проживающих в непризнанных государствах, носят наказуемый характер и устанавливают несколько односторонних санкций с большим спектром ограничений свободы передвижения лиц, экономической деятельности, включая операции с недвижимостью на территории непризнанного государства.

В 2008 году в Грузии принят Закон об оккупированных территориях, в котором в ст. 3 предусмотрено, что на территории Абхазии и Южной

<sup>1</sup> См.: Гушин А. Непризнанные постсоветские государства. Ожидать ли взрыва? / Евразия.Эксперт. 2016. URL: [https://eurasia.expert/nepriznannye-postsovetskie-gosudarstva-ozhidat-li-vzryva/?utm\\_source=google.com&utm\\_medium=organic&utm\\_campaign=google.com&utm\\_referrer=google.com](https://eurasia.expert/nepriznannye-postsovetskie-gosudarstva-ozhidat-li-vzryva/?utm_source=google.com&utm_medium=organic&utm_campaign=google.com&utm_referrer=google.com) (дата обращения: 23.10.2022).

<sup>2</sup> Решение Европейского суда по правам человека от 2 февраля 2016 г. по делу 'Mozer against Moldova and Russia'. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22002-10885%22%5D%7D> (дата обращения: 05.10.2022).

\* См.: Ставиного В. Обеспечение защиты прав лиц, domiciliрованных в непризнанных государствах // Международный правовой курьер. 2022. URL: <http://inter-legal.ru/>

Осетии распространяется режим чрезвычайного положения, а также особый правовой режим, который включает ограничения по вопросам свободного передвижения, осуществления экономической деятельности или заключения сделок, связанных с недвижимым имуществом<sup>3</sup>. Статья 6 данного закона существенно ограничивает различного рода экономическую деятельность в Абхазии и Южной Осетии, включая международное воздушное и морское сообщение, железнодорожное сообщение и международные перевозки дорожными транспортными средствами, организацию денежных переводов или любую экономическую (предпринимательскую или непредпринимательскую) деятельность, если такая деятельность в соответствии с законодательством Грузии требует согласования.

Аналогичные положения содержатся в п. 1 ст. Закона Украины от 15 апреля 2014 г. «Об обеспечении прав и свобод граждан и правовом режиме на временно оккупированной территории Украины», на основе которого на неподконтрольные территории Украины распространяется особый правовой режим пересечения границ, совершения сделок, проведения выборов и референдумов, реализации других прав и свобод человека и гражданина<sup>4</sup>. Более того, с украинских неподконтрольных территорий в соответствии с п. 2 ст. 13.1 запрещена перевозка товаров, рабочей силы и услуг на другую территорию Украины и/или с территории Украины на неподконтрольную территорию всеми видами транспорта, в том числе автомобильным, железнодорожным, воздушным и трубопроводным транспортом, а также линиями электропередач и гидротехническими сооружениями.

Венецианская комиссия в своем заключении относительно грузинского Закона об оккупированных территориях, принятого в марте 2009 г., подчеркнула, что любые санкции в отношении Абхазии и Южной Осетии не должны оказывать негативного воздействия на гражданское население, которое и без того уже затронуто конфликтом<sup>5</sup>. Далее в указанном заключении цитируются положения резолюции Совета Безопасности от 15 апреля 2008 г., обращено внимание на необходимость в срочном порядке обеспечить «экономическое развитие в Абхазии в целях улучше-

---

<sup>3</sup> Закон Грузии от 23 октября 2008 г. «Об оккупированных территориях». URL: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/19132?publication=8> (дата обращения: 05.05.2022).

<sup>4</sup> Закон Украины от 15 апреля 2014 г. «Об обеспечении прав и свобод граждан и правовом режиме на временно оккупированной территории Украины». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18/ed20220321#Text> (дата обращения: 05.05.2022).

<sup>5</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) Opinion on the law on occupied territories of Georgia adopted by the Venice Commission at its 78th Plenary Session, Venice, 13–14 March 2009. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2009\)015-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2009)015-e) (дата обращения: 05.05.2022).



ния жизни общин, затронутых конфликтом, в особенности беженцев и внутренне перемещенных лиц»<sup>6</sup>.

Вопросами защиты прав жителей непризнанных государств уже в 1971 г. занимался Международный суд ООН. В консультативном заключении по Намибии он провозгласил, что «непризнание управления территорией Намибии со стороны Южной Африки не должно приводить к лишению народа Намибии любых преимуществ, получаемых от международного сотрудничества»<sup>7</sup>. Далее Суд заявил, что «все государства должны помнить, что пострадавшее территориальное образование — это народ, который должен обращаться к международному сообществу за помощью в продвижении к целям, ради которых было учреждено священное доверие»<sup>8</sup>. Несмотря на то что консультативные заключения не являются юридически обязательными для государств — членов ООН, в них нередко содержатся важные юридические критерии, обеспечивающие разрешение возникающих в правоприменительной практике коллизий. Так, в заключении по Намибии сформулированы цели для государств — членов ООН, к которым они должны стремиться в отношении лиц, домицилированных на территориях непризнанных государств.

В отличие от законов Украины и Грузии об их неподконтрольных территориях, которые вряд ли могут соответствовать требованиям консультативного заключения Международного суда ООН по Намибии, Республика Молдова 22 июля 2005 г. приняла Закон «Об основных положениях особого правового статуса населенных пунктов левобережья Днестра (Приднестровья)»<sup>9</sup>, который отличается от вышеупомянутых законов Грузии и Украины. Хотя Приднестровская Молдавская Республика (Приднестровье) рассматривается в данном законе как неотъемлемая составная часть Республики Молдова, в соответствии со ст. 9 «Приднестровье имеет право устанавливать и поддерживать внешние контакты в экономической, научно-технической, гуманитарной областях в порядке, предусмотренном законодательством Республики Молдова». Более того, правительство Приднестровья вправе самостоятельно решать вопросы правового,

<sup>6</sup> Резолюция Совета Безопасности ООН от 15 апреля 2008 г. A/RES/1808. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/306/31/PDF/N0830631.pdf?OpenElement> (дата обращения: 05.05.2022).

<sup>7</sup> Консультативное заключение Международного суда ООН от 21 июня 1971 г. «Юридические последствия для государств, вызываемые продолжающимся присутствием Южной Африки в Намибии вопреки резолюции 276 (1970) Совета Безопасности». URL: [https://legal.un.org/icsjsummaries/documents/russian/st\\_leg\\_serf1.pdf](https://legal.un.org/icsjsummaries/documents/russian/st_leg_serf1.pdf) (дата обращения: 05.05.2022).

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> Закон Республики Молдова от 22 июля 2005 г. «Об основных положениях особого правового статуса населенных пунктов левобережья Днестра (Приднестровья)». URL: [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=16014&lang=ru](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=16014&lang=ru) (дата обращения: 05.05.2022).

экономического и социального развития, отнесенные к его ведению Конституцией и другими законами Республики Молдова и законодательством Приднестровья (ст. 8).

Можно оставить в стороне вопрос о том, выполняет ли Республика Молдова в полной мере обязательства в отношении жителей Приднестровья, провозглашенные в Законе 2005 г., и посмотреть на юридические механизмы его реализации. Например, в 2001 г. между Республикой Молдовой и Приднестровьем был заключен «Протокол о взаимном признании действия на территории Приднестровья и Республики Молдова документов, выдаваемых компетентными органами Сторон» (далее — Протокол 2001 г.), на основе которого взаимно признавались свидетельства о регистрации актов гражданского состояния, удостоверения личности и паспорта, водительские удостоверения и т.д.<sup>10</sup>. Нормативные акты подобного содержания, как правило, оказывают существенное влияние на жителей непризнанных государств и облегчают их повседневную жизнь. Ни Украина, ни Грузия пока не заключили соглашений аналогичного содержания с представителями своих неподконтрольных территорий. Однако в ходе реализации Протокола 2001 г. обе стороны (Республика Молдова и Приднестровье) регулярно обвиняли друг друга в его нарушении<sup>11</sup>. В конечном итоге в мае 2020 г. Республика Молдова Протокол 2001 г. денонсировала<sup>12</sup>.

Министерство иностранных дел РФ в своем ответе Президенту Федерации нотариальной палаты от 2 июля 2007 г. подчеркнуло, что международное право не запрещает государствам признавать действительность некоторых юридических актов органов, осуществляющих фактическую власть на неподконтрольных официальной власти территориях<sup>13</sup>. Акты органов непризнанных государств можно считать законными и действительными, если они соответствуют правам и интересам их жителей, в особенности правам, гарантированным международным правом.

---

<sup>10</sup> Протокол о взаимном признании действия на территории Приднестровья и Республики Молдова документов, выдаваемых компетентными органами Сторон от 16 мая 2001 г. URL: [http://customs-science.net/wp-content/uploads/2011/05/010\\_o\\_vzaimnom-priznanii\\_dokumentov\\_16.05.20011.pdf](http://customs-science.net/wp-content/uploads/2011/05/010_o_vzaimnom-priznanii_dokumentov_16.05.20011.pdf) (дата обращения: 05.10.2022).

<sup>11</sup> См.: Указ Президента Приднестровской Молдавской Республики от 19 декабря 2003 г. «Об установлении ответных ограничений в отношении документов, выдаваемых государственными органами Республики Молдова». URL: <http://zakon-pmr.com/DetailDoc.aspx?document=44488> (дата обращения: 05.10.2022).

<sup>12</sup> Гамова С. Молдавия рвет отношения с Приднестровьем // Независимая газета. 2020. 31 мая. URL: [https://www.ng.ru/cis/2020-05-31/5\\_7874\\_moldova.html](https://www.ng.ru/cis/2020-05-31/5_7874_moldova.html) (дата обращения: 05.10.2022).

<sup>13</sup> Письмо Министерства иностранных дел РФ от 2 июля 2007 г. в Федеральную нотариальную палату РФ о применении правовых актов и юридических действий непризнанных государственных образований. URL: <https://xn--blamew5e.xn--placf/doverennosyi-donetsk-dnr-advokat-urist> (дата обращения: 05.10.2022).

По мнению Министерства иностранных дел РФ, упомянутый критерий должно применять по отношению к актам органов всех непризнанных государств<sup>14</sup>.

В торгово-экономических отношениях, например, юридические лица из Приднестровья при рассмотрении дел в российском арбитражном суде обладают правом подтвердить свою регистрацию в качестве юридического лица посредством предоставления свидетельства, которое выдал орган Министерства юстиции Приднестровья. Федеральный арбитражный суд Московского округа в своем постановлении от 8 июля 2005 г. признал надлежащим свидетельство о регистрации ЗАО «Тираспольский электроаппаратный завод» в качестве юридического лица, выданное органом Министерства юстиции Приднестровья, даже не рассматривая вопроса о непризнании Приднестровья в качестве суверенного государства Российской Федерацией<sup>15</sup>.

До 21 февраля 2022 г., когда Указом Президента РФ Донецкая Народная Республика и Луганская Народная Республика были признаны в качестве суверенных и независимых государств<sup>16</sup>, Российская Федерация предоставляла жителям этих территорий право на признание некоторых документов в Российской Федерации на основе Указа Президента РФ от 18 февраля 2017 г. «О признании в Российской Федерации документов, выданных гражданам Украины и лицам без гражданства, проживающим на территориях отдельных районов Донецкой и Луганской областей Украины»<sup>17</sup>.

Сложности возникали в случае предоставления документа, который не был включен в данный список. Например, доверенность, которая была выдана нотариусом нотариального округа Луганской Народной Республики. Согласно апелляции определению Ленинградского областного суда от 17 мая 2018 г. такую доверенность в Российской Федерации можно признать действительной, если она соответствует требованиям Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г., так как Украина, на территории

<sup>14</sup> Там же.

<sup>15</sup> Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 8 июля 2005 г. по делу № КГ-А40/5612-05

<sup>16</sup> Указ Президента Российской Федерации от 21 февраля 2022 г. № 72 «О признании Луганской Народной Республики». URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202202220001>; Указ Президента Российской Федерации от 21 февраля 2022 г. № 71 «О признании Донецкой Народной Республики». URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202202220002> (дата обращения: 05.10.2022).

<sup>17</sup> Указ Президента Российской Федерации от 18 февраля 2017 г. № 74 «О признании в Российской Федерации документов и регистрационных знаков транспортных средств, выданных гражданам Украины и лицам без гражданства, постоянно проживающим на территориях отдельных районов Донецкой и Луганской областей Украины». URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/41702> (дата обращения: 05.10.2022).

которой отдельные районы Донецкой и Луганской областей расположены, является участницей этого международного договора<sup>18</sup>. Суд заявил, что с точки зрения формальностей, требуемых для принятия доверенностей в России, на них должен распространяться тот же режим, который действует в отношении с государством, на территории которого непризнанное образование находится, т.е. на территории Украины. На этом основании принятию судами подлежат на территории России доверенности и другие документы без какого-либо специального удостоверения, если они были составлены или удостоверены в соответствии с действующим правом по установленной форме компетентными органами соответствующих иностранных государств<sup>19</sup>.

Однако некоторые основные права, которые Россия предоставляет жителям непризнанных государств, расположенных на территории бывшего СССР, не предоставляются физическим и юридическим лицам из других непризнанных государств.

Например, в постановлении от 30 августа 2016 г. Девятый арбитражный апелляционный суд затронул вопрос о том, правомерно ли в российском суде признать юридический статус иностранного лица, происходящего из непризнанного государства. Суду была предоставлена выписка из торгового реестра Турецкой Республики Северного Кипра (ТРСК), подтверждающая, что компания была создана по закону ТРСК и находится на территории ТРСК. Россия ТРСК не признала. В постановлении упомянуто, что в отличие от Меморандума об основах нормализации отношений между Республикой Молдова и Приднестровьем от 8 мая 1997 г., международно-правовых актов между РФ и ТРСК либо между ТРСК и Республикой Кипр не существует. В этой связи суд решил, что допустимые доказательства наличия у компании из ТРСК юридического статуса отсутствуют. Подтверждение статуса иностранного юридического лица должно исходить от компетентного органа иностранного государства (в данном случае от Республики Кипр)<sup>20</sup>.

Если попытаться вывести общий знаменатель из приведенных в настоящей статье юридических документов, то можно отметить, что материнские государства посредством своего законодательства в отношении непризнанных государств, как правило, не очень поддерживают их экономическое и культурное развитие. Физические и юридические лица из непризнанных государств сталкиваются с проблемой признания действительности некоторых документов, выданных органами непризнанных

---

<sup>18</sup> Апелляционное определение Ленинградского областного суда от 17 мая 2018 г. по делу № 33-3133/2018.

<sup>19</sup> Там же.

<sup>20</sup> Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 30 августа 2016 г. по делу № 09АП-37552/2016-ГК.

государств, им ограничен доступ к международной перевозке грузов, заключение ими разных видов сделок становится недействительным и т.д.

Очевидно, что некоторые непризнанные государства едва ли получают всеобщее признание в обозримой перспективе. Но должны ли в них домицилированные лица быть отстранены от участия в трансграничном хозяйственном обороте? Необходимо подчеркнуть, что жители данных территорий, где бы они ни находились, имеют право на признание их правосубъектности, так как это указано в ст. 6 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. В статье 22 Всеобщей декларации им также предоставлено право на развитие в экономической, социальной и культурной областях посредством национальных усилий и международного сотрудничества. В согласии со ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. пользование правами и свободами должно быть обеспечено без дискриминации.

Проанализированные законодательные акты Российской Федерации и российская судебная практика показывают прагматический подход в деловых отношениях с частными лицами некоторых непризнанных государств, который, по нашему мнению, содействует развитию экономических взаимоотношений нашего государства с отдельными непризнанными образованиями.

**Ставиного В.,**

аспирант кафедры международного права Юридического факультета  
Санкт-Петербургского государственного университета (СПбГУ)  
(г. Санкт-Петербург)

#### **Литература**

1. Гамова С. Молдавия рвет отношения с Приднестровьем / С. Гамова // Независимая газета. 2020. 31 мая.
2. Гушин А. Непризнанные постсоветские государства. Ожидать ли взрыва? / А. Гушин // Евразия.Эксперт. 2016. 18 июля.
3. Ставиного В. Обеспечение защиты прав лиц, домицилированных в непризнанных государствах / В. Ставиного // Электронное сетевое издание «Международный правовой курьер». 2022. № 2.

## Публичные интересы и защитные оговорки в международном частном праве

**I. Соображения публичного интереса лежат в основе применения позитивной и негативной оговорок о публичном порядке (Заключение Суда ЕС по делу C-135/15 от 20 апреля 2016 г.).**

Закрепленное в преамбуле Регламента ЕС «Рим I» (п. 37), а в дальнейшем и в Регламенте ЕС «Рим II» (п. 32) положение о том, что соображения публичного интереса лежат в основе применения негативной и позитивной оговорок о публичном порядке<sup>1</sup>, берет свое начало в учении Ф.К. Савиньи<sup>2</sup>. Данный вывод был сделан генеральным адвокатом Суда Европейского суда (ЕС) М. Шпунаром в Заклучении по делу C-135/15 «Греческая Республика против Григориоса Никифоридиса» от 20 апреля 2016 г.<sup>3</sup>. В пункте 68 Заклучения ‘Overriding mandatory provisions and public policy’ прямо указывается, что «пристальное изучение происхождения преобладающих императивных положений показывает очень тесную связь с идеей защиты в оговорке о публичном порядке. В этом отношении достаточно сослаться на вывод Фридриха Карла фон Савиньи о том, что публичный порядок государства защищен — независимо от общей оговорки о публичном порядке, корректирующей последствия применения конкретного применимого закона, также специальными правилами строго позитивного, императивного характера» (‘Gesetze von streng positiver, zwingender Natur’). На связь между преобладающими императивными положениями и оговоркой о публичном порядке также указывается в п. 37 Регламента «Рим I»: «Соображения *публичного интереса* оправдывают предоставление судам государств-членов возможности, в особых обстоятельствах, применять исключения, основанные на *оговорке о публичном порядке и преобладающих императивных положениях*»<sup>4</sup> (курсив наш. — Прим. авт.).

<sup>1</sup> «Соображения публичного интереса оправдывают в исключительных обстоятельствах использование судами государств-членов таких механизмов, как оговорка о публичном порядке и преобладающие императивные положения». См.: Регламент ЕС № 593/2008 от 17 июня 2008 г. «О праве, применимом к договорным обязательствам» (Рим I). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008R0593>

<sup>2</sup> Savigny Friedrich Carl von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. 8. Berlin, 1849. S. 32–37. URL: [http://www.deutschestextarchiv.de/book/show/savigny\\_system08\\_1849](http://www.deutschestextarchiv.de/book/show/savigny_system08_1849)

<sup>3</sup> Opinion of Advocate General Szpunar delivered on 20 April 2016. Republik Griechenland v Grigorios Nikiforidis. Request for a preliminary ruling from the Bundesarbeitsgericht. (79). C-135/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CC0135>

<sup>4</sup> Ibid.

**II. Статья 9 Регламента ЕС «Рим I» (2008) о публичных интересах, имеющих принципиальное значение для политического, социального или экономического устройства страны. Наука конституционного права о трех фундаментальных основах государства.**

Содержание публичных интересов, на которых основываются обе оговорки о публичном порядке, закреплено в ст. 9 Регламента ЕС «Рим I» (Преобладающие императивные положения). К ним относятся *публичные интересы, имеющие принципиальное значение для политического, социального или экономического устройства страны*. Важно подчеркнуть, что перечисленные в ст. 9 Регламента ЕС «Рим I» (2008) характеристики сверхимперативных норм, основанные на политических, социальных или экономических публичных интересах, — также являются не чем иным, как калькой характеристик, выявленных Ф.К. Савиньи еще в 1849 г.<sup>5</sup>

В Конституционном праве России и зарубежных стран *политические, социальные и экономические основы устройства страны* — это три фундаментальные основы государства, закрепляемые в качестве положений Конституции<sup>6</sup>.

**III. Закрепление в современном зарубежном законодательстве сверхимперативных норм, направленных на защиту публичных интересов, связанных с политическим, социальным или экономическим устройством (организацией) государства.**

Указанные в ст. 9 Регламента ЕС «Рим I» признаки сверхимперативных норм получили закрепление в европейском законодательстве

<sup>5</sup> Ф.К. Савиньи отмечал: «Специальные строго позитивные императивные нормы основаны на целях (Zweck), соображениях (Grund) публичного (общественного) блага (publica utilitas), независимо от того, имеют ли они политический, полицейский или экономический характер». См.: Savigny Friedrich Carl von. Op. cit. S. 32–38. Соображения полицейского характера, отмеченные Ф.К. Савиньи, являлись в XVIII–XIX вв., по сути, синонимом соображений социального характера. Нормы, направленные на охрану публичных интересов, связанных с социальным устройством во времена Ф.К. Савиньи, относились к полицейским законам, направленным на благоустройство (наведение порядка, создание комфортных условий для населения и т.д.), т.е. на те же социальные цели. Общий земельный закон для прусских государств 1794 г. (§ 10 II 17 ALR) «содержал положения, определяющие задачи полиции в сфере социального обеспечения». Согласно § 3 Постановления Пруссии «Об улучшении создания провинциальных, полицейских и финансовых властей» 1808 г., в задачи полиции входило не только поддержание общественного порядка, но и обеспечение общественного блага. URL: [https://de.wikipedia.org/wiki/Polizeibegriff\\_in\\_Deutschland#Das\\_Zeitalter\\_der\\_Aufkl%C3%A4rung](https://de.wikipedia.org/wiki/Polizeibegriff_in_Deutschland#Das_Zeitalter_der_Aufkl%C3%A4rung)

<sup>6</sup> См.: Авакьян С.А. Конституционное право России : учебный курс : в 2 т. Т. I. М. : Юрист, 2005. С. 326; Стрекозов В.Г., Казанчев Ю.Д. Конституционное право России : учебник. М. : Новый Юрист, 1997. С. 38–39; Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право Российской Федерации : учебник. М. : Юрист, 1995. С. 131–142; Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник : в 4 т. Т. 1–2 / отв. ред. Б.А. Страшун. М. : БЕК, 1995. С. 170.

по международному частному праву. Первым правовым актом, закрепившим данное положение, был Гражданский кодекс Нидерландов, книга 10 «Международное частное право» (Закон от 19 мая 2011 г.)<sup>7</sup>.

Правила о сверхимперативных нормах в современном европейском законодательстве по международному частному праву (ст. 10 Закона об МЧП Черногории (2013), ст. 13 Закона об МЧП Хорватии (2017), ст. 13 Закона об МЧП Северной Македонии (2020), ст. 40 проекта Закона об МЧП Сербии (2014))<sup>8</sup> построены по образцу, предложенному в ст. 7 гл. 1 кн. 10 Гражданского кодекса Нидерландов. Определение сверхимперативных норм в этом законодательстве базируется на публичных интересах, закрепляющих три фундаментальные основы организации государства: политическую, социальную и экономическую.

Таким образом, Регламент «Рим I» (ст. 9), ГК Нидерландов (кн. 10:7) и др. современные зарубежные правовые акты в качестве характеристик сверхимперативных норм закрепляют защиту публичных интересов, связанных с *политическим, социальным или экономическим устройством (организацией) государства*.

**IV. Используемые Верховным судом РФ в качестве шаблона элементы о системе государства установлены законодателем в ч. 2 ст. 1193 ГК РФ для определения отличий в системе государства и в связи с этим не годятся для характеристик публичного порядка и защитных оговорок о публичном порядке.**

Элементы, входящие в общее содержание публичного порядка РФ<sup>9</sup> и сверхимперативных норм (ст. 1192 ГК РФ «Нормы непосредственного применения»)<sup>10</sup>, указанные, в частности, в постановлениях Пленума Вер-

---

<sup>7</sup> Dutch Civil Code. Book 10. URL: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook01010.htm>

<sup>8</sup> См.: Сайт НИУ ВШЭ. Проектная группа «Современная конструкция международного частного права». URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/SE>

<sup>9</sup> «Под публичным порядком в целях применения названных норм понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы государства. К таким началам, в частности, относится запрет на совершение действий, прямо запрещенных сверхимперативными нормами законодательства Российской Федерации (статья 1192 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ)), если эти действиями наносится ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагиваются интересы больших социальных групп, нарушаются конституционные права и свободы частных лиц». См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26 февраля 2013 г. № 156 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений»; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража».

<sup>10</sup> «Императивная норма права имеет особое значение и относится к нормам непосредственного применения, если она имеет своей основной целью защиту публично-



ховного Суда РФ, также исходят из трех составляющих. Однако эти составляющие имеют кардинальные отличия от характеристик, содержащихся в доктрине, науке права и современном зарубежном законодательстве. Вместо *политического, социального или экономического устройства (организации) государства* в постановлениях Верховного Суда РФ фигурируют *основы построения экономической, политической или правовой системы государства*. В данном случае Верховным Судом РФ использован *шаблон*, установленный изначально законодателем в ст. 1193 ГК РФ: «Отказ в применении нормы иностранного права не может быть основан только на отличии *правовой, политической или экономической системы* соответствующего иностранного государства от *правовой, политической или экономической системы* Российской Федерации». Суть данного положения заключается в том, что при наличии множества национальных государств с различными *политическими* (государственные и иные институты и учреждения, а также идеологические и политические ценности и нормы, регулирующие политическую жизнь членов данного государства), *экономическими* (типы экономических систем государств — традиционная, командная, рыночная, нерыночная, смешанная) и *правовыми системами* (право, правовая идеология и т.д.)<sup>11</sup> недопустимо применять оговорку о публичном порядке при одной лишь констатации различия в системах. Такое применение способно привести к полному отрицанию применения иностранного права вообще и отрицанию международного частного права в частности<sup>12</sup>. Например, нельзя отказать в применении законодательства какой-либо исламской страны по той причине, что оно допускает полигамию, которая в Российской Федерации запрещена.

Очевидно, что элементы, перечисленные в качестве *отличий* систем государства (правовая, политическая или экономическая системы) и характеристики *публичных интересов* государства (политическое, социальное или экономическое устройство), не тождественны друг другу. Еще одним несоответствием является то, что один из трех указанных элементов системы государства, а именно *правовая система государства*, охватывает право,

---

го интереса, связанного с основами построения экономической, политической или правовой системы государства». См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации».

<sup>11</sup> Правовая система государства — право, законодательство, юридическая практика, правовая идеология (доктрина), юрисдикционные органы государства, правовая культура, правовая идеология, а также негосударственные правовые институты (адвокатура, нотариат, профессиональные сообщества юристов). См.: Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2010. 672 с.; Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2000. С. 465–466.

<sup>12</sup> См.: Международное частное право: учебник / отв. ред. Г.К. Дмитриева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2016. С. 166–167.

законодательство, юридическую практику, правовую идеологию (доктрину) и тем самым включает все положения, закрепляющие публичные интересы, связанные с *политическим, социальным или экономическим устройством (организацией) государства*.

Таким образом, словосочетание о правовой, политической или экономической системе государства оправданно для ч. 2 ст. 1193 ГК РФ и не годится для характеристик, лежащих в основе публичного порядка, и защитных оговорок об этом порядке.

#### **V. Публичные интересы, составляющие публичный порядок по смыслу международного частного права и лежащие в основе применения защитных оговорок.**

Основы правопорядка (публичного порядка) Российской Федерации коррелируют с суверенитетом, безопасностью России, конституционными правами и свободами российских граждан и юридических лиц<sup>13</sup>. Указанное в полной мере соответствует основаниям, закрепленным в соответствии со ст. 29 Всеобщей декларации прав человека в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ (основы конституционного строя, нравственность, здоровье, права и законные интересы других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства). Конституционный Суд РФ называет эти основания публичными интересами (конституционно значимыми ценностями)<sup>14</sup>. Указанные публичные интересы (конституционно значимые ценности) имеют принципиальное значение для политического, социального или экономического устройства страны. В соответствии с доктриной, современным законодательством и практикой на этих интересах базируется публичный порядок по смыслу международного частного права<sup>15</sup>. Соображения, связанные с указанными публичными интересами, лежат в основе применения как позитивной (ст. 1192 ГК РФ), так и негативной (ст. 1193 ГК РФ) оговорок о публичном порядке.

Основное отличие оговорок, базирующихся на одних и тех же публичных интересах, заключается в видах социальных норм. В рамках позитивной оговорки применяются нормы позитивного права, в рамках негативной оговорки, в соответствии с доктриной Ф.К. Савиньи, иностранное право традиционно вытесняют так называемые «добрые нравы», включаю-

---

<sup>13</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2019 г. № 24 (п. 11) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 30 октября 2003 г. № 15-П // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Шулаков А.А. Становление концепции публичного порядка в современном международном частном праве // Журнал «Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)». 2019. № 10. С. 88–100.

щие в себя основы морали, главные религиозные постулаты, главные экономические и культурные традиции, сформировавшие российское гражданское общество<sup>16</sup>.

**Шулаков А.А.,**  
доцент кафедры международного частного права  
Московского государственного юридического университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

### Литература

1. Авакьян С.А. Конституционное право России : учебный курс. В 2 томах. Т. 1 / С.А. Авакьян. Москва : Юрист, 2005.
2. Большой юридический словарь / под редакцией А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : ИНФРА-М, 2000.
3. Козлова Е.И. Конституционное право Российской Федерации : учебник / Е.И. Козлова, О.Е. Кутафин. Москва : Юрист, 1995.
4. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник. В 4 томах. Т. 1—2 / ответственный редактор Б.А. Страшун. Москва : Бек, 1995.
5. Международное частное право : учебник / ответственный редактор Г.К. Дмитриева. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2016.
6. Синуков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию / В.Н. Синуков. 2-е изд., доп. Москва : Норма, 2010.
7. Стрекозов В.Г. Конституционное право России : учебник / В.Г. Стрекозов, Ю.Д. Казанчев. Москва : Новый Юрист, 1997.
8. Шулаков А.А. Интересы публичного порядка и алгоритм определения права, подлежащего применению к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом / А.А. Шулаков // Актуальные проблемы российского права. 2021. № 4.
9. Шулаков А.А. Становление концепции публичного порядка в современном международном частном праве / А.А. Шулаков // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 10.
10. Savigny F. Carl von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. 8 / F. Carl von Savigny. Berlin, 1849.

<sup>16</sup> См.: Шулаков А.А. Интересы публичного порядка и алгоритм определения права, подлежащего применению к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом // Актуальные проблемы российского права. 2021. № 4. С. 184–192.

## Правильное понимание репутационного вреда: новое разъяснение и старые проблемы

В Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 18 ноября 2016 г. № 307-ЭС16-8923 по делу № А56-58502/2015 (далее — Определение от 18.11.2016), п. 21 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 16 февраля 2017 г. (далее — Обзор № 1), изложена правовая позиция высшей судебной инстанции относительно компенсации репутационного вреда юридическим лицам.

Согласно данной правовой позиции:

1. Законодательный запрет компенсации морального вреда юридическим лицам при умалении деловой репутации (п. 11 ст. 152 ГК РФ) не лишает указанных лиц права требовать возмещения вреда, причиненного их деловой репутации. Компенсация репутационного вреда — допустимый способ защиты деловой репутации юридических лиц.

2. Вред, причиненный деловой репутации (репутационный вред), — это любое умаление деловой репутации, проявляющееся в убытках и «иных неблагоприятных последствиях». Иными словами, репутационный вред — это не только убытки, но и «иные неблагоприятные последствия». Учитывая, что убытки — это материальный вред, то «иные неблагоприятные последствия» — это нематериальный вред. Таким образом, репутационный вред имеет двойную правовую природу: и материальную, и нематериальную. Он может быть как материальным (убытками), так и нематериальным.

3. Для компенсации репутационного вреда, заключающегося в убытках и (или) нематериальном вреде, истцу-юридическому лицу необходимо доказать, что у него еще до нарушения деловая репутация была сформирована, имеются неблагоприятные последствия нарушения, произошла утрата доверия к его деловой репутации или же она снизилась.

К сожалению, Определением Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 24 ноября 2021 г. № 305-ЭС21-14231 по делу № А41-54681/2020 (далее — Определение от 24.11.2021) Верховный Суд РФ в конце 2021 г. внес определенную сумятицу, указав, что «критерии, устанавливающие для заявителей определенный стандарт доказывания в случае предъявления требования о взыскании репутационного вреда, сформулированы в целях расчета справедливой и соразмерной *компенсации убытков*, поскольку деловая репутация представляет собой нематериальный актив, обладающий экономической ценностью, и один лишь факт распространения порочащих сведений о лице не подтверждает на-

ступления для него *экономически неблагоприятных последствий*<sup>1</sup>. Из этого сумбурного разъяснения следует, что компенсация репутационного вреда сводится, по сути, к «компенсации убытков», а репутационный вред — к экономически неблагоприятным последствиям, то есть убыткам.

Критически относимся к такому выводу<sup>2</sup>. По нашему мнению, основанному, среди прочего, на Определении Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. № 508-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шлафмана Владимира Аркадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 7 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации», Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 июля 2012 г. № 17528/11 по делу № А45-22134/2010, Определении от 18.11.2016, п. 21 Обзора № 1, репутационный вред — это не только убытки, «экономически неблагоприятные последствия», но и нематериальный вред, проявляющийся по-разному (например, в утрате юридическим лицом в глазах общественности и делового сообщества положительного мнения о его деловых качествах, утрате конкурентоспособности, невозможности планирования деятельности). Компенсация репутационного вреда при таком раскладе — это компенсация нематериального вреда (когда репутационный вред выражен не в форме убытков, а в виде нематериального вреда). В этом случае мы имеем в виду компенсацию нематериального (репутационного) вреда юридическим лицам<sup>3</sup>.

Цель компенсации репутационного вреда, проявляющегося в нематериальном вреде, не связана с «расчетом справедливой и соразмерной компенсации убытков» (терминология из Определения от 24.11.2021); компенсация нематериального (репутационного) вреда юридическим лицам имеет иные цели (минимизация, сглаживание неблагоприятных последствий нематериального характера; справедливая денежная компенсация за факт умаления деловой репутации; реализация карательной и превентивной функций).

Исключение нематериальной составляющей в компенсации репутационного вреда сводит указанную компенсацию к возмещению убытков, для упрощенного взыскания которых существует п. 5 ст. 393 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ). Полагаем, такое видение дальнейшего развития исследуемой компенсации недопустимо. Компенсация репутационного

<sup>1</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 24 ноября 2021 г. № 305-ЭС21-14231 по делу № А41-54681/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Об этом подробнее см.: Гаврилов Е.В. Защита деловой репутации «Рыжего кота». Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 24 ноября 2021 г. № 305-ЭС21-14231 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 2. С. 5–16.

<sup>3</sup> Об этом подробнее см.: Гаврилов Е.В. Компенсация нематериального (репутационного) вреда как способ защиты деловой репутации юридических лиц : монография. М. : Юстицинформ, 2022. 344 с.

вреда в форме нематериального вреда невозможна посредством возмещения убытков (ввиду отсутствия таковых).

К сожалению, вышеназванные разъяснения, содержащиеся в Определении от 18.11.2016, п. 21 Обзора № 1, Определении от 24.11.2021, привели, по нашему мнению, к ошибочному толкованию правовой природы исследуемой категории вреда со стороны отдельных юристов.

Поводом для настоящего очерка послужили публикации в печатной и электронной версиях «Адвокатской газеты» (№ 5 (358) за 1–15 марта 2022 г.).

Так, Е. Маркова сделала однозначный вывод, что «требование о взыскании компенсации репутационного вреда является требованием о возмещении убытков», а репутационный вред — это убытки<sup>4</sup>. Данная позиция — не нова, она была представлена ранее, в частности в трудах П.А. Астахова<sup>5</sup>, К.И. Скловского<sup>6</sup>, А.М. Эрделевского<sup>7</sup>. Повторимся, этот вывод не правильный: репутационный вред — это не только убытки, а компенсация репутационного вреда не может сводиться к одному лишь возмещению убытков.

Э. Хасанова, критикуя вышеназванный вывод Е. Марковой, излагает диаметрально противоположную позицию: «Взыскание репутационного вреда, по сути, является материальным возмещением за нематериальные последствия распространения порочащих сведений»<sup>8</sup>, при этом «возможность компенсации репутационного вреда направлена на уменьшение неблагоприятных подобных последствий нематериального характера»<sup>9</sup>. Этот вывод считаем также некорректным. Автор сводит репутационный вред исключительно к нематериальному вреду. Заметим, что тезис о нематериальной природе репутационного вреда также был представлен ранее в работах отдельных ученых-юристов, например О.В. Дмитриевой<sup>10</sup>, М.А. Рожковой<sup>11</sup>, Н.Г. Фроловского<sup>12</sup>. Однако это не так: репутационный вред — это убытки и (или) нематериальный вред.

<sup>4</sup> Маркова Е. Нет репутации — нет защиты? // Адвокатская газета. 2022. № 5 (358). С. 10–11.

<sup>5</sup> Астахов П.А. О защите чести и деловой репутации юридических лиц // Современное право. 2005. № 12. С. 40–44.

<sup>6</sup> Скловский К.И. Повседневная цивилистика. М. : Статут, 2017. С. 118–120.

<sup>7</sup> Эрделевский А. О моральном и «репутационном» вреде в свете изменений Гражданского кодекса РФ // Хозяйство и право. 2007. № 2. С. 101.

<sup>8</sup> Хасанова Э. Взыскание компенсации репутационного вреда // Адвокатская газета. 2022. № 5 (358). URL: [https://www.advgazeta.ru/mneniya/vzyskanie-kompensatsii-reputatsionnogo-vreda/?sphrase\\_id=368157](https://www.advgazeta.ru/mneniya/vzyskanie-kompensatsii-reputatsionnogo-vreda/?sphrase_id=368157) (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>9</sup> Там же.

<sup>10</sup> Дмитриева О.В. Компенсация репутационного вреда юридическому лицу: функциональное назначение и обоснование необходимости законодательного закрепления // Гражданское право. 2016. № 4. С. 20–23.

<sup>11</sup> Рожкова М.А. Обязательство по компенсации репутационного ущерба как разновидность деликтного обязательства // Обязательства, возникающие не из договоров : сборник статей / рук. авт. колл. и отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2015. С. 139, 142.

<sup>12</sup> Фроловский Н.Г. Защита деловой репутации юридического лица // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 4. С. 52.

На основании изложенного делаем вывод, что в современной судебной практике компенсация репутационного вреда — допустимый способ защиты деловой репутации юридических лиц. Однако новое разъяснение Верховного Суда РФ (Определение от 24.11.2021) вновь оголило старые проблемы правильного понимания репутационного вреда, в результате чего одни юристы считают такой вред убытками, а другие видят в нем нематериальный вред. Полагаем, что верным является комплексный подход, при котором репутационный вред — это убытки и (или) нематериальный вред, связанные с умалением деловой репутации. При этом если убытков при умалении деловой репутации может и не быть, то нематериальный вред будет априори и в необходимых случаях требует соответствующей денежной компенсации.

**Гаврилов Е.В.,**

советник юридического отдела экспертно-правового управления  
Законодательного Собрания Красноярского края  
(г. Красноярск)

#### **Литература**

1. Астахов П.А. О защите чести и деловой репутации юридических лиц / П.А. Астахов // Современное право. 2005. № 12.
2. Гаврилов Е.В. Защита деловой репутации «Рыжего кота». Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 24.11.2021 № 305-ЭС21-14231 / Е.В. Гаврилов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 2.
3. Гаврилов Е.В. Компенсация нематериального (репутационного) вреда как способ защиты деловой репутации юридических лиц : монография / Е.В. Гаврилов. Москва : Юстицинформ, 2022.
4. Дмитриева О.В. Компенсация репутационного вреда юридическому лицу: функциональное назначение и обоснование необходимости законодательного закрепления / О.В. Дмитриева // Гражданское право. 2016. № 4.
5. Маркова Е. Нет репутации — нет защиты? / Е. Маркова // Адвокатская газета. 2022. 1 марта.
6. Рожкова М.А. Обязательство по компенсации репутационного ущерба как разновидность деликтного обязательства // Обязательства, возникающие не из договоров : сборник статей / руководитель авторского коллектива и ответственный редактор М.А. Рожкова. Москва : Статут, 2015.
7. Скловский К.И. Повседневная цивилистика / К.И. Скловский. Москва : Статут, 2017.
8. Фроловский Н.Г. Защита деловой репутации юридического лица / Н.Г. Фроловский // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 4.
9. Хасанова Э. Взыскание компенсации репутационного вреда / Э.Г. Хасанова // Адвокатская газета. 2022. 1 марта.
10. Эрделевский А. О моральном и «репутационном» вреде в свете изменений Гражданского кодекса РФ / А.М. Эрделевский // Хозяйство и право. 2007. № 2.

## Особенности функций контроля и управления в российских корпорациях

При переходе с модели плановой экономики на «рыночную» по неизвестным причинам, о которых можно только догадываться, законодателем оставлен пробел в правовом регулировании функции контроля над «оперативным» управлением и деятельностью управленческих и исполнительных органов в отечественных корпорациях в пользу вновь образовавшихся «собственников» и в ущерб остальным участникам корпоративных правоотношений. Эта проблема остается неразрешенной до сих пор. В таких условиях, при отсутствии закрепленной в законодательстве функции вышеуказанного контроля, возник дисбаланс в пользу неограниченной свободы действия исполнительных органов корпораций в осуществлении ими управления по своему усмотрению, а также их «сращивании» с «дружественными» владельцами акций или долей в этих корпорациях для преимущественного извлечения пользы из результатов деятельности таких корпораций.

В силу своей частноправовой сущности корпоративным организациям присущ принцип свободы воли и волеизъявления при осуществлении ими своей деятельности как внутри организации, так и в правоотношениях с третьими лицами. Следовательно, в таких организациях несвойственно применение властно-подчинительных полномочий, отличных от принципов гражданского права<sup>1</sup>.

Однако в современном отечественном корпоративном праве наблюдается фактически «понятийно установленное» и впоследствии на законодательном уровне закрепленное превалирование вещных прав «собственников» над любыми общественно-правовыми отношениями как в корпорациях<sup>2</sup>, так и в социуме в целом. При этом учеными-правоведами выделяются разновидности участия членов корпорации в корпоративных правоотношениях в зависимости от способов участия. Они могут быть выражены как в имущественном, неимущественном, трудовом и творческом способах<sup>3</sup>. В этой связи также необходимо добавить, что корпоративные организации сами по себе нетождественно идентичны между собой в своем разнообразии, в одних происходит лишь объединение капиталов (хозяйственные общества), а в других случается осуществление совместного

---

<sup>1</sup> Суханов Е.А. Еще раз о юридических лицах — несобственниках // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2017. № 3 (332). С. 130–141.

<sup>2</sup> Колонтаевская И.Ф. Корпоративные юридические лица : монография. М. : Московский университет им. С.Ю. Витте, 2018. 139 с.

<sup>3</sup> Козырева А.Б. Корпорация как центральное понятие корпоративного права // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 3. С. 104–113.



личного труда и иного участия членами корпорации (производственные кооперативы)<sup>4</sup>.

Соответственно, возникает проблема, связанная с соблюдением баланса интересов всех участников корпоративных отношений, которая является одной из основных проблем системы корпоративного управления в целом<sup>5</sup>.

Однако законодателем был выбран способ или механизм регулирования корпоративных отношений, в том числе в части контроля и управления в корпорациях. Так, Законом «Об акционерных обществах» (далее — Закон об АО)<sup>6</sup> понятия «совет директоров» и «наблюдательный совет» являются тождественными, несмотря на то, что эти наименования по своему лингвистическому смыслу являются разными. Пунктом 1 статьи 64 Закона об АО также установлено: «Совет директоров (наблюдательный совет) общества осуществляет общее руководство деятельностью общества, за исключением решения вопросов, отнесенных настоящим Федеральным законом к компетенции общего собрания акционеров».

В обществах с ограниченной ответственностью ситуация с правовым механизмом осуществления контроля над управлением в корпорации еще более плачевная. В соответствии с Законом «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее — Закон об ООО) образование совета директоров (наблюдательного совета) общества даже не является обязательным, но может быть предусмотрено уставом общества<sup>7</sup>. В этом законе также не установлены критерии, позволяющие определить обязательность формирования коллегиальных исполнительных органов при достижении корпорацией определенных экономико-правовых критериев (численность работников, выручка, прибыль и проч.), не говоря о формировании контролирующих органов.

В Законе об АО и Законе об ООО закреплен нелогичный и неразумный принцип, согласно которому наблюдательный совет акционерного общества фактически приравнен к совету директоров, осуществляющему общее руководство деятельностью общества, за исключением решения вопросов, отнесенных указанным законом к исключительной компетенции общего собрания акционеров. Следовательно, отсутствуют функциональные различия между вышеуказанными органами акционерных обществ,

<sup>4</sup> Курбатов А.Я. Классификации юридических лиц: проблемы и потери // Хозяйство и право. 2020. № 11. С. 3–13.

<sup>5</sup> Рудакова О.В., Власова М.А., Колесников Д.В. Социальная ответственность бизнеса в системе корпоративного управления // Вестник ОрелГИЭТ. 2019. № 4 (50). С. 81–88. DOI: 10.36683/2076-5347-2019-4-50-81-88

<sup>6</sup> Статьи 64–68 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ (ред. от 14.07.2022) «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1; Российская газета. 1995. 29 декабря.

<sup>7</sup> Пункт 2 статьи 32 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ (ред. от 02.07.2021, с изм. от 25.02.2022) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785; Российская газета. 1998. 17 февраля.

которые по своей сути должны быть самостоятельными. Различие присутствует только в названии, что само по себе запутывает еще больше, если буквально трактовать эти понятия, и бессмысленно, с логической и рациональной точек зрения, «свалено в одну кучу». Это приводит к тому, что совет директоров (наблюдательный совет) фактически становится высшим управленческо-распорядительным (исполнительным) органом корпораций без надлежаще установленных законом границ своих компетенций и ответственности, то есть «свадебным генералом», без четко определенных на законодательном уровне своих управленческих и контрольных полномочий.

Вышеуказанное «смещение понятий» происходит из-за того, что Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — Гражданский кодекс) определено лишь то, что *«юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительным документом»*<sup>8</sup>. Следовательно, существенные вопросы, касающиеся корпоративного управления, диспозитивно отнесены законодателем на уровень регулирования законами о соответствующих юридических лицах, а также на уровень регулирования учредительными документами таких лиц. Критерии разумности и добросовестности, упомянутые в п. 3 ст. 53 Гражданского кодекса, лишь озвучены законодателем, а не раскрыты и императивно установлены им, что влечет за собой трудности в практическом их применении с учетом требований об объективной справедливости.

Следует отметить и то обстоятельство, что при сравнении норм российского трудового и корпоративного законодательства, права работников корпораций по осуществлению управления и контроля в этих корпорациях были ущемлены законодателем. В соответствии со ст. 2 и 21 Трудового кодекса Российской Федерации работники имеют право на участие в управлении организацией в предусмотренных законом формах<sup>9</sup>. Однако эти формы управления в корпорациях законодательством не установлены. Фактически работник может реализовать указанное право индивидуально, обратившись к работодателю, который может лишь выслушать этого работника и решить вопрос по своему усмотрению, без каких-либо правовых последствий для себя. Забастовки и прочие формы урегулирования коллективных трудовых споров, упомянутые в Трудовом кодексе Российской Федерации, не могут быть определены в качестве элементов управленческих или контролирующих функций в корпорациях по причине отсутствия их в законодательстве в качестве источников корпоративного права.

<sup>8</sup> Пункт 1 статьи 53 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; Российская газета. 1994. 8 декабря.

<sup>9</sup> Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 14.07.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2022) // СЗ РФ. 2002. № 1 (часть I). Ст. 3; Российская газета. 2001. 31 декабря.

Мировой опыт в построении правового механизма разграничения функций управления и контроля в корпорациях свидетельствует о его применении в исторически сложившихся двух основных моделях корпоративного управления: англо-американской и германо-французской. Эти модели корпоративного управления имеют разные требования к структуре корпораций, но все они содержат в себе функцию контроля за деятельностью исполнительных органов в таких корпорациях, помимо общих собраний акционеров или участников<sup>10</sup>.

С учетом традиций российского общества и конституционно закрепленного принципа социального государства возможным вариантом может быть принятие за основу германской трехзвенной (некоторые авторы именуют ее двухзвенной) структурной модели управления в корпорациях: общее собрание акционеров — наблюдательный совет — совет директоров (или правление). При этом совет директоров (правление) должен быть определен только лишь как исполнительный орган корпорации, а наблюдательный совет должен быть отдельным контролирующим органом и формироваться в том числе из работников соответствующей корпорации и независимых профессионалов.

Так, германские AG (акционерные общества), согласно § 76—149 Закона об акционерных обществах (Aktiengesetz)<sup>11</sup>, имеют трехуровневую структуру управления, состоящую из наблюдательного совета (Aufsichtsrat, орган контроля), правления (Vorstand, исполнительный орган) и годового собрания акционеров (Hauptversammlung). У сотрудников корпорации (не тех, кого «ставят акционеры», и т.п.) имеется законное право быть утвержденными в правление в зависимости от размера и величины компании. Правление, являясь исполнительным органом корпорации, напрямую управляет ею, но ее члены могут быть удалены наблюдательным советом, который, помимо иных полномочий, определяет вознаграждение совета директоров (в отличие от нашей правовой системы).

Помимо участия в правлении, у работников корпораций (повторимся: не назначенцев от акционеров и «менеджмента») есть право быть избранными в наблюдательный совет соответствующей корпорации пропорционально количеству работников в корпорации. Процент участия работников корпорации в наблюдательном совете варьируется от 25 до 50% его членов. Так, в обществах, где работает более 2000 человек, половина членов наблюдательного совета (Aufsichtsrat) избирается акционерами, а другая половина избирается работниками. В компаниях с более чем

<sup>10</sup> Макеева Е.Г. Модели управления акционерным обществом : доклад / Высшая школа экономики. URL: <https://www.hse.ru/data/570/852/1235/Makeeva.doc> (дата обращения: 24.08.2022).

<sup>11</sup> Aktiengesetz // Stock Corporation Act of 6 September 1965 (Federal Law Gazette I, p. 1089), as last amended by Article 9 of the Act of 17 July 2017 (Federal Law Gazette I, p. 2446). URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_aktg/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_aktg/index.html) (дата обращения: 17.08.2022).

8000 работников профсоюзам позволено голосовать за сотрудников на собраниях наблюдательного совета<sup>12</sup>.

Схожие требования по формированию наблюдательного совета и структуре его полномочий в германских GmbHG (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung — обществах с ограниченной ответственностью) предусмотрены § 52 Закона об обществах с ограниченной ответственностью<sup>13</sup>.

Еще одним преимуществом германского корпоративного законодательства является установленное § 26 Германского гражданского кодекса (Bürgerliches Gesetzbuch)<sup>14</sup> требование об обязательном наличии в корпорации ее исполнительного органа — правления, выполняющего представительские функции в правоотношениях перед третьими лицами и судами.

Анализируя схожие зарубежные аналоги, проблема отсутствия правового механизма разделения функций контроля и управления в российском корпоративном праве может показаться незначительной. Однако при детальном ее рассмотрении можно увидеть несовершенство действующего законодательства и фактическое отсутствие сбалансированной модели управления в корпорациях, что не способствует стабильности в регулировании корпоративных отношений в целом.

Смещение понятий «совет директоров» и «наблюдательный совет», наделение законодателем этого органа корпоративного управления лишь общими руководящими (управленческими) функциями при фактическом отсутствии контроля за действиями исполнительных органов, оставляет функцию «оперативного» контроля в корпорациях за действиями последних вне рамок правового поля. В итоге складывается ситуация, при которой все действенные управленческие «рычаги» находятся фактически у исполнительных органов корпораций. На практике это приводит к тому, что акционеры (участники) в корпорациях через эти органы устанавливают свое прямое «ручное» управление, ведут «кулуарные беседы» с единоличным исполнительным органом либо с членами советов директоров (наблюдательного совета), «решая» вопросы (то есть, по сути, замещающая их), которые на самом деле носят официально-правовой характер и должны относиться к функциям «оперативного» контроля в корпорациях.

---

<sup>12</sup> Ibid. § 84, 95–96, 100–103.

<sup>13</sup> Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung // Act on Limited Liability Companies, as consolidated and published in the Federal Law Gazette III, Index No. 4123-1, as last amended by Article 10 of the Act of 17 July 2017 (Federal Law Gazette I, p. 2446). URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gmbhg/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gmbhg/index.html) (дата обращения: 17.08.2022).

<sup>14</sup> Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) // Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I page 42, 2909; 2003 I page 738), last amended by Article 4 para. 5 of the Act of 1 October 2013 (Federal Law Gazette I, page 3719). URL: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/index.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html) (дата обращения: 17.08.2022).

Как следствие указанного пробела в законе, складываются ситуации, при которых спорные вопросы, возникающие между различными заинтересованными лицами в корпорациях (конфликты интересов), практически невозможно разрешить в рамках правового поля.

Помимо перечисленного, вышеуказанные пробелы в законодательстве фактически лишили возможности простых работников, то есть граждан, принимать участие в управлении корпорациями, несмотря на то, что эти права закреплены в трудовом законодательстве Российской Федерации, а согласно пункту 1 статьи 7 Конституции Российская Федерация является *социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека*<sup>15</sup>.

В целях устранения вышеупомянутого пробела в российском законодательстве относительно разграничения функций управления и контроля в корпорациях предлагается внести ряд изменений в Закон об АО и Закон об ООО, касающихся определения полномочий и компетенций совета директоров и наблюдательного совета. Эти органы корпораций предлагается выделить как самостоятельные.

Совет директоров предлагаем определить как исполнительный орган корпорации, выполняющий текущую деятельность корпорации, председатель которого будет представлять ее перед третьими лицами и в судах. В таком случае необходимость в существовании и, соответственно, в формировании отдельного органа управления — единоличного или коллегиального исполнительного органа отпадает. Формирование совета директоров предусматривается осуществлять наблюдательным советом корпорации.

Формирование наблюдательного совета корпорации (контрольного органа) предлагается осуществлять в следующем порядке:

— от 33,334 до 50% от состава наблюдательного совета будет назначаться акционерами корпорации в зависимости от ее статуса (в том числе активов, структуры капитала, объема и свойств выпускаемой продукции), а также от количества ее работников;

— от 33,334 до 50% от состава наблюдательного совета будет избираться работниками или определяться профсоюзной организацией корпорации из числа ее работников в зависимости от количества лиц, работающих в ней, а также от статуса корпорации (в том числе активов, структуры капитала, объема и свойств выпускаемой продукции);

— до 33,334% от состава наблюдательного совета будет избираться из числа независимых профессионалов в пропорции по 1/2 (половине, поровну)

<sup>15</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 № 1-ФКЗ).

акционерами и работниками (либо профсоюзной организацией) корпорации.

Количественный состав наблюдательного совета предлагается в составе не менее 5 (пяти) физических лиц. Требования к независимым профессионалам, а также к активам, структуре капитала, объему и свойствам выпускаемой продукции корпорации, а также иные требования по формированию наблюдательного совета необходимо установить законом.

Поскольку совету директоров предложено стать подконтрольным и подотчетным наблюдательному совету, то согласие последнего будет требоваться по следующим вопросам деятельности исполнительного органа корпорации: определение приоритетных направлений и деловой политики; решение основных вопросов корпоративного планирования (в том числе финансовое планирование, планирование инвестициями и трудовыми ресурсами); оценка прибыльности и рентабельности собственного капитала; ведение бизнеса, в том числе совершение закупок, продаж и экономического состояния; совершение операций (сделок), которые могут оказать существенное влияние на прибыльность или ликвидность.

Отчеты по указанным выше вопросам деятельности корпорации предполагается представлять советом директоров на утверждение наблюдательному совету заблаговременно, в сроки не реже чем один раз в квартал, а если они связаны с обсуждением годовых отчетов, то один раз в год. Документы по одобрению сделок должны представляться советом директоров заблаговременно, то есть когда наблюдательный совет имеет возможность заявить о своей позиции до их совершения. Совет директоров в своих отчетах также будет представлять наблюдательному совету сведения и информацию о дочерних компаниях, совместных предприятиях и иных лицах, в которых участвует корпорация. Кроме этого, указанный отчет также предполагается быть представленным наблюдательному совету в случае других важных событий, бизнес-процессов, которые происходят на дочерних предприятиях и также могут оказать существенное влияние на экономическое положение корпорации в целом.

Только в том случае, когда на законодательном уровне будут закреплены и распределены вышеуказанные права и обязанности органов управления корпорации, «неформальные связи» между акционерами корпорации и ее единоличным (коллегиальным) исполнительным органом или советом директоров трансформируются в отношения, регулируемые законом. Такие правоотношения будут иметь четкие границы и правила поведения для всех сторон корпоративных отношений. В таком случае можно будет с большей долей достоверности определять критерии добросовестности и разумности поведения этих органов, а также справедливо распределять их ответственность с акционерами (участниками) корпорации, чью волю им приходится выполнять.

По мнению автора, проблема разграничения контроля и управления в российских корпорациях недостаточно освещена в юридической литературе. Новизна исследования указывает на отсутствие законодательно закрепленного правового механизма разграничения вышеуказанных функций. Понятия «совет директоров» и «наблюдательный совет», которые по своей сути должны быть самостоятельными органами корпорации, в российском законодательстве объединены в один управленческо-исполнительный орган, что нелогично и вносит правовую несбалансированность в корпоративные правоотношения, а также в общественные отношения в целом. Это вызывает много споров в части распределения ответственности между этими органами и акционерами (участниками) при возникновении корпоративных споров.

Данная проблема может быть разрешена, если российское законодательство возьмет за основу накопленный международный опыт в разграничении функций контроля и управления в корпорациях. Внесение изменений в Гражданский кодекс, а также в Закон об АО и Закон об ООО, касающихся определения (распределения) полномочий и компетенций совета директоров и наблюдательного совета корпораций, позволит решать в рамках правового поля многие вопросы, которые сейчас рассматриваются неформально.

Установление в законодательстве четких границ прав, обязанностей и ответственности органов управления корпорации и ее акционеров (участников) позволит определять критерии добросовестности и разумности в их поведении, а также справедливо распределять ответственность между ними.

**Зяблицкий А.В.,**

аспирант кафедры гражданского права и процесса  
Юридического факультета Московского университета имени С.Ю. Витте  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Козырева А.Б. Корпорация как центральное понятие корпоративного права / А.Б. Козырева // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 3.
2. Колонтаевская И.Ф. Корпоративные юридические лица : монография / И.Ф. Колонтаевская. Москва : Московский университет им. С.Ю. Витте, 2018.
3. Курбатов А.Я. Классификации юридических лиц: проблемы и потери / А.Я. Курбатов // Хозяйство и право. 2020. № 11.
4. Макеева Е.Г. Модели управления акционерным обществом : доклад / Е.Г. Макеева. URL: <https://www.hse.ru/data/570/852/1235/Makeeva.doc> (дата обращения: 24.08.2022).
5. Рудакова О.В. Социальная ответственность бизнеса в системе корпоративного управления / О.В. Рудакова, М.А. Власова, Д.В. Колесников // Вестник ОрелГИЭТ. 2019. № 4 (50). DOI: 10.36683/2076-5347-2019-4-50-81-88
6. Суханов Е.А. Еще раз о юридических лицах — несобственниках / Е.А. Суханов // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2017. № 3 (332).

## **Общее имущество в здании или сооружении: новеллы в главах 6.1, 17.1 ГК РФ и пандектные традиции**

С 1 сентября 2022 года действуют гл. 6.1 и 17.1 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), в которых уточняется правовой режим земельного участка, зданий, сооружений, помещений и машино-мест.

Е.А. Суханов пишет, что в России недвижимость понимается шире, чем в пандектном праве, так как «недвижимость по природе» включает земельные участки и участки недр, здания и сооружения, объекты незавершенного строительства, хотя на практике составной частью земельного участка признается здание, если на последнее не зарегистрировано право собственности (п. 7 Обзора Президиума ВАС РФ от 15 января 2013 г. № 153). Машино-места суть обособленные части сооружений, но законодатель и судебная практика признали их самостоятельными недвижимыми вещами по аналогии с помещениями, которые невозможно использовать вне связи с общим имуществом дома<sup>1</sup>.

Согласно новым гл. 6.1 и 17.1 ГК РФ<sup>2</sup> здания и сооружения, помещения и машино-места сохраняют правовой режим в качестве недвижимых вещей.

В статьях 15, 16, 36 Жилищного кодекса РФ (ЖК РФ) осталось множество фикций и нелогичных пересечений между объектами вещных и жилищных прав: а) жилой дом суть здание, но относится к жилому помещению, что противоречит ГК; б) лестничные площадки и лестницы в общем имуществе многоквартирного дома по природе не являются помещениями, но названы в качестве таковых; в) машино-место в многоквартирном доме приобретает двойственную природу: самостоятельный вид недвижимости наряду с помещениями или вид «иног» помещения (если машино-место является общим), что не согласуется со ст. 130 и гл. 6.1 ГК. В статье 130 ГК РФ частями зданий или сооружений называются только машино-места, но не помещения, хотя эта нестыковка устраняется в ст. 141.4. ГК РФ.

В статье 290 ГК РФ, ст. 36, 37, 38 ЖК РФ реализуется принцип единства судьбы объектов: общее в многоквартирном доме имущество (земельный участок, общие помещения, крыша, несущие и иные конструкции, оборудование) находится в долевой собственности, не отчуждается отдельно от права собственности на помещение, машино-место и переходит к

---

<sup>1</sup> См.: Суханов Е.А. Вещное право : научно-познавательный очерк. М. : Статут, 2017. С. 84–94.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21 декабря 2021 г. № 430-ФЗ (ред. от 28.06.2022) «О внесении изменений в часть 1 ГК РФ» // СПС «КонсультантПлюс».



новому собственнику автоматически без специального волеизъявления<sup>3</sup>. Аналогичные правила появились в отношении помещений, машино-мест в любом здании и сооружении, а также для комнат в коммунальной квартире (ст. 287.4, 287.5, 287.6 ГК РФ).

В судебной практике сформировались подходы к регистрации права долевой собственности на общее имущество в доме: такое право возникает с правом собственности на одно из помещений при утрате зданием режима объекта в силу выделения помещений<sup>4</sup>; право долевой собственности не зависит от его регистрации<sup>5</sup>, а регистрация данного права не требует заявления, пошлины и технически совершается с регистрацией прав на обособленное помещение<sup>6</sup>, так как данная доля в праве производна от права собственности на помещение<sup>7</sup>; объекты из общего имущества не могут быть самостоятельными вещами<sup>8</sup>.

Общее имущество в строении<sup>9</sup>, видимо, приравнивается к недвижимости, так как на него возникает регистрируемое право общей долевой собственности. Для появления общего имущества в одном строении может быть образовано не менее двух помещений и (или) машино-мест (п. 4 ст. 141.4, п. 2 ст. 287.4 ГК).

Это похоже на единый недвижимый комплекс в ст. 133.1 ГК, хотя общее имущество строения не предназначено для самостоятельного оборота и в нем есть части, которые не являются вещами (крыши, стены, оборудование). Только земельный участок под зданием или сооружением можно попробовать назвать недвижимой вещью (ст. 130, п. 3 ст. 287.5, ст. 290 ГК). Вспомогательные помещения (чердаки, подвалы и др.) формально названы недвижимыми вещами, но они не участвуют в обороте самостоятельно (п. 2 ст. 141.4, п. 2 ст. 287.5 ГК), хотя пригодное для использования общее имущество можно передать в пользование третьим лицам (п. 7 ст. 287.5 ГК), т.е. такие части общего имущества строения могут быть только предметом обязательства, что характерно для составной части вещи.

<sup>3</sup> См.: Бевзенко Р.С. Введение в российское право недвижимости. Вып. 2: Принцип единства судьбы прав на земельный участок и на строения на нем. М. : М-Логос, 2020. С. 65–67.

<sup>4</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 64; Постановление АС УО от 8 апреля 2019 г. № Ф09-1114/19; Постановление АС МО от 16 января 2017 г. № Ф05-19825/16.

<sup>5</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 64; Постановление АС СКО от 7 июня 2019 г. № Ф08-4442/19.

<sup>6</sup> Определение ВС РФ от 8 апреля 2019 г. № 301-ЭС19-3470; Постановление АС ВВО от 28 января 2019 г. № Ф01-6453/18.

<sup>7</sup> Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Крым от 24 октября 2017 г. по делу № 33-8231/2017.

<sup>8</sup> Постановление АС СЗО от 13 июня 2019 г. № Ф07-5451/19.

<sup>9</sup> По пункту 1 ст. 141.3 ГК РФ здания и сооружения суть недвижимые вещи, которые создаются в результате строительства. Можно объединить здание и сооружение понятием «строение».

Для сравнения: в немецком праве строение суть составная часть земельного участка. Наследственное право застройки приравнено к земельному участку, для того чтобы обосновать включение строений в состав такого права, подчинить их судьбе данного права и вывести из сферы распоряжений собственника земельного участка на период действия права застройки<sup>10</sup>. Однако это не объясняет, почему право застройки остается ограниченным вещным правом в отношении земельного участка, ведь оно само юридически становится таким участком в отличие от других вещных прав. Замысел такой юридической фикции сводится к тому, чтобы придать праву застройки самостоятельность в обороте, в отличие от других вещных прав, которые лишь обременяют земельный участок внешне (например, ипотека и неакцессорные виды залога недвижимости) или находятся прямо в его составе (например, сервитут, вещное право преимущественной покупки, вещное обременение)<sup>11</sup>. Жилищная и иная собственность на помещение в ФРГ тоже приравнивается к земельному участку, однако это не делает строение с помещениями частью права жилищной (или иной) собственности, так как части строения и земельный участок под ним являются общими для всех собственников отдельных помещений, что приводит к праву долевой собственности на такие общие предметы. Приравнение права собственности на помещение к правовому режиму земельного участка, видимо, тоже необходимо для придания праву на обособленные помещения свойств самостоятельного предмета распоряжения, так как в немецком праве даже обособленные жилые или иные помещения приравниваются к частям вещи и на них возникает так называемое частичное владение (Teilbesitz, § 865 BGB)<sup>12</sup>. В этом смысле логичнее приравнивать право застройки и жилищную собственность не к земельному участку, а напрямую к правовому режиму самого права собственности на земельный участок. В Германии через призму римского права право собственности мыслится в качестве телесного права, так как охватывает вещь со всех сторон<sup>13</sup>, поэтому приравнение права застройки и собственности на помещения к земельному участку, по сути, означает их приравнение к режиму права собственности на такой участок.

Н.Ю. Чаплин полагает, что реализация в России теории «единой недвижимости» сделает квартиры составной частью земельного участка и в граж-

<sup>10</sup> Larenz K. Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts. Ein Lehrbuch. 7. Auflage. Verlag C.H. Beck München, 1989. S. 284–293; Palandt Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 69. Auflage. Verlag C.H. Beck München, 2010. S. 65–66; Brox H., Walker W.-D. Allgemeiner Teil des BGB. 37. neu bearbeitete Auflage. Verlag Franz Vahlen München, 2013. S. 337–338; Jauernig O. Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar. 12. Aufl. Verlag C. H. Beck. München. 2007. S. 34–35; Емелькина И.А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок. М. : Инфотропик Медиа, 2013. 416 с.

<sup>11</sup> Wilhelm J. Sachenrecht. 4. Auflage. Berlin — New York, 2010. S. 22; Larenz K. Op. cit. S. 292–293.

<sup>12</sup> BGB. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html>

<sup>13</sup> Larenz K. Op. cit. S. 299.

данском обороте окажется доля в праве собственности на участок под домом<sup>14</sup>.

Мы полагаем, что в такой ситуации, наоборот, правовой режим земельного участка вместе с домом должен подчиняться правовому режиму обособленных помещений. Вместо приравнивания обособленных жилых и нежилых помещений, а также машино-мест к доле в праве собственности на земельный участок под строением для целей оборота следует разработать такую юридическую фикцию, как приравнивание пропорциональной доли в праве общей собственности на общий неделимый комплекс (земельный участок и части строения) к составной части права собственности на помещение, машино-место, принадлежащие отдельному собственнику. Это согласуется с п. 1 ст. 42 Закона № 218-ФЗ, так как регистрация права на помещение в многоквартирных домах одновременно является регистрацией на общее имущество права долевой собственности, неразрывно связанного с помещением, а п. 6 ст. 287.5 ГК подчеркивает неотделимость такой доли в праве собственности от права собственности на помещение, машино-место. Указанная судебная практика подтверждает, что переход права долевой собственности на общее имущество не нужно определять в договоре, и не требуется отдельное заявление о регистрации доли в праве на общее имущество в строении, что в вещном праве означает единство объекта и единство судьбы. Такая доля в праве неизбежно выглядит как составная часть права собственности на помещение, машино-место. Лицу достаточно приобрести в собственность обособленное помещение и (или) машино-место в строении, что без дополнительного волеизъявления делает его приобретателем всего, что неразрывно связано с этим правом собственности.

В статье 287.1 ГК наблюдается общая тенденция принадлежности здания, сооружения, объекта незавершенного строительства, помещения, машино-места собственнику земельного участка, что должно привести к включению строений в составные части земельных участков для обеспечения единого объекта. Однако при наличии собственников обособленных составных частей строения право собственности на земельный участок утрачивает функцию первоисточника для права собственности на другие объекты недвижимости, и правообразующим эпицентром становятся помещения и машино-места, так что их юридической судьбе подчиняется даже сам земельный участок, а также общие части строения.

Это не делает помещения, машино-места полностью юридически и фактически независимыми от строения, так как здание или сооружение могут быть снесены или разрушены и у всех сособственников будут только доли именно в праве общей собственности и именно на вещь (на земельный участок), причем в чистом виде, ибо такие доли перестанут быть составной

<sup>14</sup> Чаплин Н.Ю. Концепция единого объекта недвижимости: к вопросу о целесообразности и возможности ее реализации в российском законодательстве // Журнал российского права. 2019. № 1. С. 150–158.

частью прекращенных прав собственности на помещения, машино-места. Здесь не просто сохраняется право долевой собственности на земельный участок после прекращения права собственности на помещение в погребшем строении (как это указано в п. 4 ст. 287.4 ГК), а автоматически возобновляется правовой режим земельного участка в качестве самостоятельного объекта права собственности. До этого он не является самостоятельной недвижимой вещью, и доли в праве на него должны входить в состав права собственности каждого собственника помещения, машино-места, иначе невозможно обосновать препятствия к самостоятельному участию в обороте долей в праве на земельный участок под строением с помещениями.

Таким образом, обозначенная доля в праве общей собственности на общее имущество в строении с помещениями, машино-местами не существует как самостоятельное право, а общий недвижимый комплекс строения не является самостоятельной вещью. Доля в праве и общее имущество проявляются в качестве, соответственно, права собственности и недвижимой вещи только через осуществление права собственности на обособленное помещение, машино-место, когда используются необходимые части общего комплекса строения, подчиненные правовому режиму недвижимости во избежание их отнесения к движимым вещам по п. 2 ст. 130 ГК РФ. Но в отрыве от права собственности на обособленную часть строения все общее в строении не должно и не может называться самостоятельной недвижимой вещью.

**Лоренц Д.В.,**

доцент Высшей школы права Балтийского федерального университета имени И. Канта, кандидат юридических наук, доцент  
(г. Калининград)

#### **Литература**

1. Бевзенко Р.С. Введение в российское право недвижимости. Вып. 2. Принцип единства судьбы прав на земельный участок и на строения на нем / Р.С. Бевзенко. Москва : М-Логос, 2020.
2. Емелькина И.А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок / И.А. Емелькина. Москва : Инфотропик Медиа, 2013.
3. Суханов Е.А. Вещное право : научно-познавательный очерк / Е.А. Суханов. Москва : Статут, 2017.
4. Чаплин Н.Ю. Концепция единого объекта недвижимости: к вопросу о целесообразности и возможности ее реализации в российском законодательстве / Н.Ю. Чаплин // Журнал российского права. 2019. № 1.
5. Brox H. Allgemeiner Teil des BGB / H. Brox, W.-D. Walker. 37 neu bearbeitete Auflage. München : Franz Vahlen, 2013.
6. Jauernig O. Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar / O. Jauernig. 12 Aufl. München : C.H. Beck, 2007.
7. Larenz K. Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts. Ein Lehrbuch / K. Larenz. 7 Auflage. München : C.H. Beck, 1989.
8. Palandt Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 69 Auflage. München : C.H. Beck, 2010.
9. Wilhelm J. Sachenrecht / J. Wilhelm. 4 Auflage. Berlin ; New York, 2010.

## Проблемы и перспективы классификации сделок в гражданском праве по их форме

Гражданское право координирует общественные отношения, в которые постоянно вступают между собой организации и граждане. Нормы гражданского права распространяют свое действие и на отношения, которые возникают между самими гражданами. Именно действия граждан и юридических лиц, направленные на установление и прекращение гражданских прав и обязанностей, признаются сделками. Сделки играют огромную роль в хозяйственной жизни<sup>1</sup>. Понятием «сделка» охватывается большое количество действий граждан и юридических лиц. На современном этапе преобразования российского общества, его основных социально-экономических структур проблема развития гражданско-правового института сделки выходит на передний план.

Немаловажной считается классификация сделок по их форме. Под формой сделки понимается способ выражения воли ее участников.

Устанавливая определенную форму сделки, законодатель стремится к тому, чтобы воля ее участников была с необходимой точностью выражена и имела возможность быть верно воспринята. Но в тех случаях, когда сделки имеют особо важное значение в гражданском обороте, их совершение ставится под контроль государства путем установления для них нотариально удостоверенной формы, а в некоторых случаях и обязательности последующей регистрации в уполномоченных на то органах. Участники сделки должны совершать ее в той форме, которая предусмотрена законодательством, так как несоблюдение данного условия влечет негативные последствия<sup>2</sup>.

Гражданский кодекс РФ указывает на совершение сделок в определенной установленной форме — устной, письменной (простой либо нотариальной), а также государственную регистрацию сделок с определенным имуществом.

Главные способы передачи деловой информации возможно разделить на два главных вида — почтовая и электронная связь. В последнее время телеграммы и телексы начинают утрачивать свою актуальность, впрочем, как и факсы. Прежде всего это связано с тем, что телекоммуникационная сфера стремительно развивается. Несмотря на это, расширение географиче-

<sup>1</sup> Мищук Г.Ю. Роль системы субъектов отношений, регулируемых законодательством о защите прав потребителей, в механизме охраны прав потребителей // Черные дыры в российском законодательстве. 2012. № 6. С. 89.

<sup>2</sup> Лияскина О.В. Нотариальное удостоверение сделок: от традиции к современному пониманию // Студенческий. 2018. № 2-3 (22). С. 73.

ских границ предпринимательства и ограниченность времени вынуждают участников экономических отношений активно применять Интернет, факс и остальные средства оперативной связи для ведения обычной деловой переписки, а также при заключении, изменении и расторжении крупных коммерческих сделок<sup>3</sup>.

Невзирая на тот факт что в законодательстве указано большое количество разных средств связи, которые позволяют заключить договор, обычно в деловой практике используется лишь обмен документами по почте и факсимильной связью, реже — с использованием электронной почты. В последнем случае заключение договоров типично для межбанковских отношений по кредитованию с применением электронной цифровой подписи (далее — ЭЦП). Чаще всего возможности Интернета применяются только для переписки контрагентов и не связаны с заключением гражданско-правовых договоров<sup>4</sup>.

Арбитражные суды в подавляющем большинстве случаев не признают в качестве доказательств заключения договора документы, которые были направлены путем обмена по факсу либо с применением других технических средств, если сторонами не была предусмотрена возможность применения соответствующего вида связи. Изучение арбитражной практики по спорам о взыскании дебиторской задолженности показало, что в вопросе оценки допустимости доказательств при определении факта заключения договора путем использования средств факсимильной связи суды крайне осмотрительны. Но есть и судебные акты, которые можно назвать достаточно новаторскими.

1. Наиболее показательным считается случай, когда стороны при обмене текстом договора с применением факсимильной связи не предусмотрели его законность и допустимость при использовании этого вида связи.

Одной из сторон договора (обществом) в арбитражный суд было подано исковое заявление о признании недействительным договора поручительства. Решение арбитражного суда первой инстанции об удовлетворении данного иска мотивировалось тем, что п. 2 ст. 160 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), которая является диспозитивной нормой, предполагает возможность применения факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств копирования в случаях, предусмотренных законодательством, другими правовыми актами либо соглашением сторон при совершении сделок. Факсимильное воспроизведение подписи руководителя на оспариваемой сделке было соверше-

---

<sup>3</sup> Коршунов Н.М. Гражданское право. М. : Юнити, 2017. С. 220.

<sup>4</sup> Жуков А.И. Последствия несоблюдения простой письменной формы сделки // Colloquium-journal. 2019. № 15-11 (39). С. 23.

но с нарушением порядка, который был установлен соглашением сторон. Приняв и рассматривая кассационную жалобу ответчика, ФАС Московского округа в постановлении от 12 ноября 2003 г. по делу № КГ-А40/8849-03 указал, что суд первой инстанции правомерно апеллировал к п. 2 ст. 162 ГК РФ придя к выводу, что несоблюдение простой письменной формы (использование факсимильной связи в отсутствие соглашения об этом в договоре) сделки влечет ее недействительность. Так как на основании ст. 362 ГК договор поручительства должен быть совершен в письменной форме, а если данная форма не соблюдена, то договор поручительства признается недействительным (ничтожным) в силу ст. 160, 168 ГК РФ<sup>5</sup>.

2. Случаи, в которых стороны предусмотрели в договоре возможность его заключения путем обмена документа посредством факсимильной связи и признали за этими документами юридическую силу, до настоящего времени не считаются распространенными.

Но именно в подобной ситуации, когда стороны сделки предусмотрели применение факса, арбитражный суд не затрудняется в установлении факта заключения договора. Наряду с этим в практике любой юридической фирмы имеют место гражданско-правовые договоры с условиями о применении факсимильной связи, которые в большинстве своем затрагивают разного рода заявки, счета-фактуры, дополнительные соглашения и другие документы, которые связаны с исполнением подписанного подлинника договора: «П. 2.1 договора поставки установлено, что поставка товаров осуществляется в срок, согласованный сторонами. Заявка направляется покупателем в письменной форме с помощью факса. Факсимильная копия заявки обладает для сторон юридической силой и является неотъемлемой частью договора».

Всем известно, что влекущие недействительность либо незаключенность пороки гражданско-правовой сделки зачастую используются недобросовестными должниками с целью уклонения от выполнения условий договора (к примеру, не возвращать долг, получить аванс и уклониться от выполнения работ при строительстве объекта, отказаться от передачи недвижимости после подписания договора купли-продажи) и гражданско-правовой ответственности (убытков, процентов за использование денежных средств в соответствии со ст. 395 ГК РФ, пени, неустойки, штрафа и т.п.) согласно обязательству, взятому на себя<sup>6</sup>. В подобной ситуации при заключении договора применение сторонами факсимильной связи может

<sup>5</sup> Постановление ФАС Московского округа от 12 ноября 2003 г. по делу № КГ-А40/8849-03. URL: <https://www.lawmix.ru/fas-msk/95113> (дата обращения: 01.05.2020). См.: Приложение.

<sup>6</sup> Мицык Г.Ю. Система субъектов отношений, регулируемых законодательством о защите прав потребителей : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Московская академия экономики и права. М., 2013.

стать достаточным основанием для предъявления иска о признании договора недействительным<sup>7</sup>.

При этом при надлежащей подготовке ответчика к делу, в том числе при помощи профессионалов какой-либо юридической фирмы, в удовлетворении вышеназванных исковых требований судом может быть отказано. Рассмотрим данную ситуацию путем изучения примеров из практики. Покупатель товара подал в арбитражный суд иск о признании недействительным договора поставки нефтепродуктов, сославшись на следующие обстоятельства: 28 июня 2002 г. продавцом был направлен покупателю проект договора поставки нефтепродуктов, на который покупатель с помощью факсимильной связи направил свой протокол разногласий. В тот же арбитражный суд, в свою очередь, обратился продавец с иском о взыскании долга и процентов согласно ст. 395 ГК РФ в связи с поставкой нефтепродуктов покупателю по указанному договору. Должник не был согласен с заявленным иском, поясняя, что договор не может считаться заключенным, так как он от имени покупателя подписан не уполномоченным на то лицом и продавец не дал ответ покупателю на направленный протокол разногласий, что является отказом от акцепта и одновременно новой офертой. Отказывая в удовлетворении исковых требований о признании недействительным договора, суды первой и апелляционной инстанций руководствовались ст. 183, 438, 443 ГК РФ и исходя из того, что спорный договор считается заключенным, так как истец (покупатель) приступил к его исполнению (получил товар и в том числе частично оплатил его платежными поручениями).

Таким образом, арбитражный суд учел, что стороны приступили к исполнению договора, считали его заключенным и разногласий по данному вопросу у них не возникало. На основании этого договор признан заключенным, а в удовлетворении иска покупателя товара о признании его недействительным отказано<sup>8</sup>.

В соответствии со ст. 452 ГК РФ соглашение о внесении изменений либо о расторжении договора совершается в той же форме, что и сам договор, если из закона, других правовых актов, договора либо обычаев делового оборота не следует иное.

Суд кассационной инстанции решил, что поскольку договор заключен между истцом и ответчиком в письменной форме, то и изменения в него должны быть внесены в письменной форме. Подписав спорное дополни-

---

<sup>7</sup> Минина Н.В. Новеллы ГК РФ о недействительности договора: проблемы доктрины и практики // Теория и практика инновационных технологий в АПК : материалы научной и учебно-методической конференции научно-педагогических работников и аспирантов ВГАУ. 2017. С. 197.

<sup>8</sup> Краснококов М.С. Общая характеристика и специальные требования содержания сделки // Крымский академический вестник. 2018. № 7. С. 65.



тельное соглашение путем направления факсограммы, стороны действовали в полном соответствии с п. 2 ст. 434 ГК РФ.

На возражения ответчика о том, что документы, которые получены по факсимильной связи, на основании п. 3 ст. 75 АПК РФ не допускаются в качестве доказательств, суд кассационной инстанции указал, что факсограмма и документ, переданный посредством факсимильной связи, не могут считаться тождественными понятиями, пояснив, что данная процессуальная норма (п. 3 ст. 75 Арбитражного процессуального кодекса РФ; далее — АПК РФ) касается оформления копий документов на другом носителе, в представленном случае — посредством факсимильной связи, тогда как в рассматриваемом случае факсограмма дополнительного соглашения считается подлинным документом. Такая форма договора установлена законодательством и не может быть исключена конкретным договором<sup>9</sup>.

Помимо этого, суды всех инстанций при рассмотрении дела и вынесении судебных актов приняли к сведению, что оспариваемый договор был исполнен подрядчиком качественно и все работы заказчиком были приняты в отсутствие каких-либо возражений.

Рассмотрим случай из практики, когда конклюдентные действия выступают в роли определяющего фактора в заключении части договора.

«Иркутское публичное акционерное общество энергетики и электрификации» (ПАО «Иркутскэнерго»), муниципальное унитарное предприятие (МУП) «Водоканал-Сервис», общество с ограниченной ответственностью (ООО) «Дар», общество с ограниченной ответственностью (ООО) «Искра», общество с ограниченной ответственностью «Коммунальный специальный транспорт» (ООО «КСТ»), в лице общества с ограниченной ответственностью «Расчетно-кассовый центр» г. Саянска (ООО «РКЦ») обратились в суд с иском о взыскании солидарно с Чемезовой Е.В., Чемезовой Н.К. задолженности за жилищно-коммунальные услуги, а также пеней за не внесение платы за коммунальные услуги, ссылаясь на то, что Чемезова Е.В., Чемезова Н.К. и их несовершеннолетний сын являются собственниками жилого помещения на основании Свидетельства о государственной регистрации права от 26.01.2011. Согласно поквартирной карточке в указанном выше жилом помещении зарегистрированы по месту жительства Чемезова Е.В., Чемезова Н.К. и их несовершеннолетний сын.

Между ответчиками и организациями ПАО «Иркутскэнерго», МУП «Водоканал-Сервис», ООО «КСТ», ООО «Дар» заключены договоры на предоставление коммунальных услуг, на вывоз и утилизацию твердых бытовых отходов, на содержание и ремонт (текущий, капитальный) общего имущества многоквартирного дома от 17.07.2014.

<sup>9</sup> Насонова Т.В. Сделка ничтожна. Нужно ли соблюдать претензионный порядок до ее оспаривания в суде // Арбитражная практика для юристов. 2019. № 7 (47). С. 106.

Между ответчиками и организациями ООО «Искра» не заключен договор, но в силу ст. 158 ГК РФ ответчики, пользуясь предоставленными истцами услугами, совершили действия, свидетельствующие о заключении договоров. В связи с тем, что задолженность за ЖКУ погашалась несвоевременно, ООО «Расчетно-кассовый центр», было подано заявление о выдаче судебного приказа. Вынесенный мировым судьей судебный приказ № 2-449/2016 от 20.06.2016 был отменен 12.07.2016 Определением об отмене судебного приказа, так как от ответчиков поступило возражение.

В соответствии с ч. 2 п. 70 Правил № 354 ответчикам 16.03.2017 было направлено информационное письмо № 185 о размере определенных законом, содержащим положения о предоставлении коммунальных услуг, неустоек (штрафов, пеней) за нарушение потребителем условий такого договора. В настоящий момент ответчики уклоняются от погашения задолженности за предоставленные им услуги.

В связи с тем что задолженность за ЖКУ погашалась несвоевременно, ООО «Расчетно-кассовый центр» было подано заявление о выдаче судебного приказа. Вынесенный мировым судьей судебный приказ № 2-449/2016 от 20.06.2016 был отменен 12.07.2016 Определением об отмене судебного приказа, так как от ответчиков поступило возражение».

Суд вынес решение об удовлетворении исковых требований в полном объеме<sup>10</sup>.

Несоблюдение письменной формы сделки, согласно ч. 1 ст. 162 ГК РФ, лишает стороны сделки в случае спора права ссылаться на свидетельские сведения в подтверждение сделки и ее условий. «Допрос свидетелей в подтверждение устной сделки между сторонами — юридическими лицами нарушил бы принцип допустимости доказательств, указанный в ст. 57 АПК РФ». Лишаясь права применять в гражданском процессе показания свидетелей, стороны в то же время имеют право доказывать основания своих требований и возражений иными средствами: своими объяснениями, письменными и вещественными доказательствами, заключениями экспертов и специалистов.

В тех случаях, которые прямо указаны в законе либо в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки, согласно п. 2 ст. 162 ГК РФ, влечет ее недействительность. Таким образом, к примеру, несоблюдение простой письменной формы внешнеэкономической сделки влечет ее недействительность.

Несоблюдение нотариальной формы, а в случаях, установленных законом, — требования о государственной регистрации сделки влечет ее

---

<sup>10</sup> Решение Свердловского районного суда г. Иркутска от 3 июля 2019 г. № 2-2642/2019 по делу № 2-2642/2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/625LUWuG8xYr/> (дата обращения: 01.09.2022).

недействительность. Следовательно, такая сделка будет считаться ничтожной.

Многие сделки, в том числе и совершенные в надлежащей форме, сами по себе не порождают гражданские права и обязанности. Такие юридические последствия могут возникнуть лишь при соединении сделки с такими юридическими прецедентами, как государственная регистрация сделки либо государственная регистрация прав на имущество. В связи с этим в гражданском праве предусмотрены правила о том, что:

а) согласно ст. 164 ГК РФ «сделка, которая подлежит государственной регистрации, порождает права и обязанности с момента ее государственной регистрации»;

б) согласно п. 2 ст. 8 ГК РФ «права на имущество, которые подлежат государственной регистрации, возникают с момента регистрации соответствующих прав на него».

Совершенно другого рода правовая ситуация возникает тогда, когда закон требует не государственной регистрации самой сделки, которая заключена в надлежащей форме, а именно государственной регистрации права, следующего из такой сделки. Таким образом, руководствуясь ст. 550 ГК РФ, договор продажи недвижимости может считаться заключенным с момента составления одного документа, который подписан сторонами, а на основании п. 1 ст. 551 ГК государственной регистрации подлежит переходу права собственности на недвижимость к покупателю, т.е. права, определенного в сделке<sup>11</sup>.

Продавец не вправе распоряжаться проданной недвижимостью с момента заключения договора продажи недвижимости. В свою очередь покупатель, получивший данную недвижимость во владение и пользование, не вправе ею распоряжаться в отношениях с третьими лицами (сдавать в ссуду, в аренду и т.д.). Из этого следует, что в случае, если одна из сторон до регистрации перехода права собственности совершит действия по распоряжению проданным недвижимым имуществом, другая сторона вправе подать иск о признании сделки недействительной, а в соответствующих случаях, на основании ст. 301–304 — виндикационный либо негативный иск<sup>12</sup>.

Порой для достижения собственных целей участники сделки обязаны подвергнуть государственной регистрации не только саму сделку, но еще и переход права, порождаемого ею. Таким образом, согласно п. 3 ст. 560 ГК, сделка продажи предприятия может считаться заключенной

<sup>11</sup> Бондарчук А.А. Односторонние сделки в системе сделок и их классификация // Крымский академический вестник. 2019. № 9. С. 34.

<sup>12</sup> Хвостецкий М.В. Общие и специальные последствия недействительности ничтожной сделки: проблемы применения и перспективы правового регулирования // Право и политика. 2017. № 1. С. 104.

с момента ее государственной регистрации, а уже право собственности на предприятие, согласно п. 1 ст. 564 ГК, переходит к покупателю лишь с момента государственной регистрации данного права. Сама же сделка продажи предприятия, даже совершенная в соответствующей форме и подвергнутая в установленном порядке государственной регистрации, лишь сама по себе не способствует переходу права собственности на него, однако порождает другие гражданско-правовые последствия<sup>13</sup>. К примеру, на основании п. 3 ст. 564 ГК покупатель предприятия, которому оно было передано до перехода права собственности, имеет право до государственной регистрации данного права распоряжаться имуществом и правами, входящими в состав переданного предприятия, в той мере, в которой это нужно для целей, для которых такое предприятие и было приобретено.

На основании этих данных возможно сделать вывод о том, что государственная регистрация прав и государственная регистрация сделок имеют принципиально разное значение в юридических составах, необходимых для достижения участниками сделки ее правовой цели. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним производится в целях признания и подтверждения государством оснований возникновения, перехода, обременения, ограничения либо прекращения прав на недвижимое имущество. Права на недвижимое имущество, как и сделки с недвижимым имуществом, подлежат государственной регистрации в едином реестре учреждениями юстиции. Регистрации подлежат права собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления, ипотека, сервитут, а также ряд других прав и обременений — к примеру, арест имущества в тех случаях, которые предусмотрены ГК, а также законом о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Согласно п. 3 ст. 131 ГК факт государственной регистрации права либо самой сделки подтверждается или путем выдачи документа о регистрации права либо сделки, или совершением надписи на документе, который представлен на регистрацию.

Согласно п. 2 ст. 164 ГК сделки с движимым имуществом и права на них подлежат обязательной государственной регистрации лишь в тех случаях, которые предусмотрены законом. Специфическая социально-экономическая значимость результатов интеллектуальной деятельности и некоторых средств индивидуализации товаров и их изготовителей — товарных знаков, изобретений, промышленных образцов, полезных моделей обозначает важность и нужность того, что договоры об уступке патента, об уступке товарного знака, товарные знаки и им подобные, лицензионные договоры

---

<sup>13</sup> Мицык В.Г., Мицык Г.Ю. Проблемы разграничения односторонних сделок и иных юридически значимых волеизъявлений // В сб. : Актуальные вопросы гуманитарно-экономических наук. Тверь, 2021. С. 70.

на предоставление права пользования объектами патентного права подлежат обязательной государственной регистрации. Только после этой регистрации перечисленные договоры порождают у сторон гражданские права и обязанности. Патентное ведомство России в подобных случаях выступает в роли органа государственной регистрации<sup>14</sup>.

Нужно условно отделять государственную регистрацию сделок и прав от обязательной в силу предписания закона внегосударственной регистрации сделок и прав, обязательной для возникновения гражданских прав и обязанностей. Например, на основании ст. 29 закона о рынке ценных бумаг «право на именную документарную ценную бумагу переходит к приобретателю в случае учета прав приобретателя на ценные бумаги у лица, которое осуществляет депозитарную деятельность, с депонированием сертификата ценной бумаги у депозитария — с момента внесения приходной записи согласно счету депо приобретателя».

Государственную регистрацию сделок и прав, которая является неотъемлемой составляющей фактического состава, с наступлением которой связывается возникновение прав и обязанностей субъектов сделки, не нужно путать с государственным регистрационно-техническим учетом некоторых отдельных видов имущества, который осуществляется уполномоченными на то органами. В качестве примера такого регистрационно-технического учета можно привести учет автотранспортных средств и иных видов самоходной техники. Следовательно, если субъект приобретает автомобиль по договору купли-продажи, но не ставит его на учет в органы ГАИ, т.е. не регистрирует, то данное обстоятельство никак не способно минимизировать право собственности субъекта на автомобиль, потому что отсутствие такой регистрации не способно повлечь недействительность договора купли-продажи автомобиля.

**Мицык Г.Ю.,**

доцент кафедры юридических дисциплин юридического факультета  
Тверского института (филиал)

Московского гуманитарно-экономического университета,  
кандидат юридических наук, профессор Военной академии наук  
(г. Тверь)

#### **Литература**

1. Бондарчук А.А. Односторонние сделки в системе сделок и их классификация / А.А. Бондарчук // Крымский академический вестник. 2019. № 9.
2. Витрянский В.В. Недействительность договора и оспаривание договора: проблемы судебного толкования / В.В. Витрянский / Вестник гражданского права. 2019. Т. 19. № 6.

<sup>14</sup> Витрянский В.В. Недействительность договора и оспаривание договора: проблемы судебного толкования // Вестник гражданского права. 2019. Т. 19. № 6. С. 35.

3. Жуков А.И. Последствия несоблюдения простой письменной формы сделки / А.И. Жуков // *Colloquium-journal*. 2019. № 15-11 (39).
4. Коршунов Н.М. Гражданское право / Н.М. Коршунов. Москва : Юнити, 2017.
5. Краснооков М.С. Общая характеристика и специальные требования содержания сделки / М.С. Краснооков // *Крымский академический вестник*. 2018. № 7.
6. Лияскина О.В. Нотариальное удостоверение сделок: от традиции к современному пониманию / О.В. Лияскина // *Студенческий*. 2018. № 2-3 (22).
7. Минина Н.В. Новеллы ГК РФ о недействительности договора: проблемы доктрины и практики / Н.В. Минина // *Теория и практика инновационных технологий в АПК : материалы научной и учебно-методической конференции научно-педагогических работников и аспирантов ВГАУ (г. Воронеж, 10–20 марта 2017 г.)*. Воронеж : Воронежский государственный аграрный университет им. Императора Петра I, 2017.
8. Мицык В.Г. Проблемы разграничения односторонних сделок и иных юридически значимых волеизъявлений / В.Г. Мицык, Г.Ю. Мицык // *Актуальные вопросы гуманитарно-экономических наук : материалы конференции (г. Тверь, 1 марта 2021 г.)*. Тверь : СФК-офис, 2021.
9. Мицык Г.Ю. Роль системы субъектов отношений, регулируемых законодательством о защите прав потребителей, в механизме охраны прав потребителей / Г.Ю. Мицык // *Черные дыры в российском законодательстве*. 2012. № 6.
10. Мицык Г.Ю. Система субъектов отношений, регулируемых законодательством о защите прав потребителей : диссертация кандидата юридических наук / Г.Ю. Мицык. Москва, 2013.
11. Насонова Т.В. Сделка ничтожна. Нужно ли соблюдать претензионный порядок до ее оспаривания в суде / Т.В. Насонова // *Арбитражная практика для юристов*. 2019. № 7 (47).
12. Хвостицкий М.В. Общие и специальные последствия недействительности ничтожной сделки: проблемы применения и перспективы правового регулирования / М.В. Хвостицкий // *Право и политика*. 2017. № 1.

## Допустимость использования термина «насилие» по отношению к объектам гражданского права

Понятие «насилие» законодательно не определено, а доктринальных подходов к дефиниции насилия довольно много. Одной из самых известных является точка зрения А.А. Гусейнова, который полагает: «Насилие — внешнее, силовое воздействие на человека или группу людей с целью подчинить их воле того (или тех), кто осуществляет такое воздействие»<sup>1</sup>. Многие исследователи согласны с таким подходом, полагая, что только человек может быть как субъектом, так и объектом насилия.

Однако существуют и другие точки зрения, которые особо важны применительно к таким объектам гражданского права, как одушевленные вещи и системы искусственного интеллекта. Они как сами могут нанести ущерб окружающим, так и способны чувствовать негативное воздействие. В этой связи необходимо проанализировать, могут ли животные и системы искусственного интеллекта быть субъектами и объектами насилия.

Прежде всего следует провести разграничение между агрессией и насилием. Под агрессией понимают объективное причинение вреда агрессором какому-либо объекту. Но большинство исследователей<sup>2</sup> полагают, что агрессивные действия будут считаться насильственными только в том случае, если они негативно оцениваются обществом, а совершающий их индивид это понимает.

Если исходить из такой трактовки насилия, то субъектом насилия не может быть ни животное, ни искусственный интеллект. Они пока не в состоянии осознать, соответствует их поведение нормам морали или нет. Животное действует на уровне инстинктов и может проявлять агрессию, но не насилие. Если искусственный интеллект проявляет агрессию, это может быть следствием ошибки или сознательного действия создателя программы. Так, Д.С. Шагако пишет: «О насилии стоит говорить лишь как о явлении социальной природы человека, биологического насилия не существует (в животном мире, живущем инстинктами, его просто не может быть), т.к. там нет сознательного уровня оценивания. В этом случае стоит говорить об агрессии как об объективном факторе биологической жизни, заложенном от природы»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Гусейнов А.А. Понятие насилия // *Философия, наука, цивилизация*. М., 1999. URL: <http://filosof.historic.ru/books/item/f00/s01/z0001050/st000.shtml> (дата обращения: 26.11.2022).

<sup>2</sup> См., например: Шагако Д.С. Конфликтное взаимодействие как важнейший источник возникновения насилия в обществе // *Вестник Оренбургского государственного университета*. 2011. № 6 (125). С. 14–19.

<sup>3</sup> Шагако Д.С. Насилие как философская категория: сущность, характерные черты // *Вестник Воронежского государственного технического университета*. 2010. Т. 6. № 2. С. 57–60. EDN LDFPUZ.

Вопрос о возможности быть субъектом насилия тесно связан с дискуссией о правосубъектности животных и систем искусственного интеллекта. Данная проблема затрагивалась в докладе В.А. Виноградова на конференции «Государство и право России в современном мире» 23 ноября 2022 г., посвященном развитию систем искусственного интеллекта. При обсуждении аспектов темы, связанных с правосубъектностью данных систем, проводилась их аналогия с животными. В.А. Виноградов обосновывал невозможность возложить на такого рода субъектов ответственность отсутствием у них свободной воли. Е.А. Суханов добавил, что, пока у роботов нет имущества, им все равно нечем будет отвечать по обязательствам. Участники дискуссии пришли к мнению, что в настоящее время наделять системы искусственного интеллекта свойствами субъекта права не имеет смысла. Возможно, такая проблема встанет, когда будет создан сильный искусственный интеллект, но это дело далекого будущего.

Представляется, что и за животными признать возможность иметь права в отечественной цивилистике не получится. Даже мировое сообщество рассматривает животных прежде всего как разновидность природных ресурсов, а не как существ, которые вправе жить на Земле наравне с людьми.

Так, в 1992 году в Рио-де-Жанейро по результатам Конференции ООН по окружающей среде и развитию была подписана, в частности, Конвенция о биологическом разнообразии<sup>4</sup>, которая вступила в силу для России в 1995 году. Целями конвенции являются сохранение биологического разнообразия, устойчивое использование его компонентов и совместное получение на справедливой и равной основе выгод, связанных с использованием генетических ресурсов, в том числе путем предоставления необходимого доступа к генетическим ресурсам и надлежащей передачи соответствующих технологий с учетом всех прав на такие ресурсы и технологии, а также должного финансирования.

Таким образом, животные и системы искусственного интеллекта не могут быть субъектами права и, соответственно, субъектами насилия. Тем не менее они могут действовать агрессивно и причинять вред окружающим. Здесь возможны две ситуации. Если эта агрессия возникла по воле их хозяина, то они могут выступать инструментами насилия<sup>5</sup>. Если же вред был причинен помимо воли владельца, то логично было бы рассматривать системы искусственного интеллекта и животных в качестве ис-

<sup>4</sup> Конвенция о биологическом разнообразии (заключена в г. Рио-де-Жанейро 05.06.1992) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Так, п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» разъясняет: «Действия лица, совершившего нападение с целью хищения чужого имущества с использованием собак или других животных, представляющих опасность для жизни или здоровья человека, либо с угрозой применения такого насилия, надлежит квалифицировать с учетом конкретных обстоятельств дела по части второй статьи 162 УК РФ».



точника повышенной опасности. Но данный вопрос в законодательстве не определен, поэтому нет единообразия и на практике. Есть и животные, за действия которых их собственник не отвечает. Так, хотя государство и считается собственником диких животных, причиненный ими вред оно возмещать не обязано.

По поводу того, что можно отнести к объектам насилия, мнения исследователей более разнообразны. Если считать, что между объектом и субъектом насилия должно возникнуть общественное отношение, то объектом насилия может быть только другой человек. Но обычно общественные отношения возникают между субъектами по поводу объекта. Насилие в отношении животного или робота может нанести вред широкому кругу общественных отношений. Поэтому представляется, что насилие в широком смысле возможно в отношении любого объекта материального мира, представляющего ценность для человека.

Некоторые ученые прямо указывают, что объектом воздействия при насилии могут быть не только люди. Так, О.Л. Крайнева, исследуя формы криминального насилия, пишет: «Формами насилия над животными являются: их уничтожение, истребление (лишение жизни), не связанное с устранением угрозы витальным интересам человека (людей) или с промыслом; лишение физической свободы животных, то есть содержание в неволе, в клетке (за исключением случаев, когда это необходимо для безопасности человека, промышленного разведения и (или) научного изучения животных, а также для сохранения вымирающей или сокращающейся популяции)»<sup>6</sup>.

А.В. Тюменев вслед за О.В. Старковым выделяет в качестве отдельного вида криминального насилия имущественное насилие, которое «...представляет собой, как правило, умышленное уничтожение, повреждение, разрушение, порчу, осквернение, приведение в негодное состояние имущества в интересах виновного лица»<sup>7</sup>. Причем под имуществом в данном виде насилия понимаются «...любые предметы материального мира, делимые и неделимые, движимые и недвижимые, одушевленные и неодушевленные, то есть вещи, а также деньги, ценные бумаги, документы и другие предметы, обладающие материальным субстратом»<sup>8</sup>. Видовым объектом имущественного насилия А.В. Тюменев считает общественные отношения собственности, а непосредственным объектом — имущество.

Насилие по отношению к животным угрожает не только отношениям собственности, но и общественной нравственности. Представляется,

<sup>6</sup> Крайнева О.Л. Криминологическая характеристика форм криминального насилия : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 19.

<sup>7</sup> Старков О.В., Тюменев А.В. Криминовиолентология (учение о криминальном насилии) : курс лекций / под общ. ред. О.В. Старкова. М., 2012 (автор главы — А.В. Тюменев). С. 125.

<sup>8</sup> Там же. С. 113.

что объектом насилия может быть не только чужое, но и собственное животное. Во многих нормативно-правовых актах<sup>9</sup> термин «насилие» употребляется в том числе по отношению к животным. Такое использование встречается в законе, например, в связи с запретом распространения среди детей информации, обосновывающей или оправдывающей допустимость насилия либо побуждающей «...осуществлять насильственные действия по отношению к людям или животным»<sup>10</sup>.

Сохранение человеческой цивилизации невозможно без бережного отношения к среде обитания. Неотъемлемой частью окружающего нас мира являются животные. В последнее столетие окружающей среде был нанесен огромный ущерб, и человечество наконец задумалось о том, что деятельность нынешних поколений людей не должна нанести вред будущим поколениям. В 1983 году была создана Всемирная комиссия по окружающей среде и развитию (WCED). К.Г. Адзинба отмечает: «При создании Комиссии (по окружающей среде и развитию. — А.П.) Генеральная Ассамблея ООН признала, что экологические проблемы носят глобальный характер, что отвечает общим интересам всех стран по разработке политики устойчивого развития»<sup>11</sup>. Тогда же в употребление вошел термин «устойчивое развитие», под которым стали понимать «удовлетворение потребностей нынешнего поколения без ущерба для возможности будущих поколений удовлетворять свои собственные потребности».

В 2000 году в штаб-квартире ЮНЕСКО в Париже был принят документ, уточнявший задачи устойчивого развития, — «Хартия земли»<sup>12</sup>. Среди них — формирование глобального сообщества, основанного на общих этических устоях, включающих в себя уважение и заботу обо всем сообществе живого, принципы экологической целостности, всеобщие права человека, уважение к культурному разнообразию, экономическую справедливость, демократию и культуру мира. Эти задачи находят отражение и в российских нормативно-правовых актах.

<sup>9</sup> См., например: Приказ Минпросвещения России от 12 ноября 2021 г. № 819 «Об утверждении Порядка формирования федерального перечня учебников, допущенных к использованию при реализации имеющих государственную аккредитацию образовательных программ начального общего, основного общего, среднего общего образования»; Приказ Минпросвещения России от 15 апреля 2022 г. № 243 «Об утверждении Порядка формирования федерального перечня электронных образовательных ресурсов, допущенных к использованию при реализации имеющих государственную аккредитацию образовательных программ начального общего, основного общего, среднего общего образования» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Подпункт 3 п. 2 ст. 5 Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Адзинба К.Г. Эволюция международно-правовой деятельности и понятийного аппарата в области устойчивого развития // Административное и муниципальное право. 2012. № 8. С. 75–79.

<sup>12</sup> URL: <http://earthcharter.ru/index.php?cnt=5> (дата обращения: 30.11.2022).

Российское законодательство<sup>13</sup> в последние годы начинает внедрять задачи устойчивого развития и при регулировании обращения с таким объектом права собственности, как животные. К числу экологических проблем, которые не всегда попадают в поле зрения специалистов в области охраны окружающей среды, относится и обращение людей с одушевленными вещами (животными), являющимися объектом права собственности. Российское законодательство и правоприменительная практика, регулирующие права и обязанности собственников животных, очень медленно воспринимают задачу предотвратить ущерб будущим поколениям людей.

Искусство также ищет способы оградить животных от насилия и гармонизировать отношения человека и природы. Так, в фильме «Аватар» 2009 г. показана жизнь аборигенов (на'ви) на Пандоре в единении с флорой и фауной планеты. И симпатии зрителей привлечены на сторону на'ви, а не землян, которые безжалостно относятся к экосистеме планеты и готовы ее разрушить ради добычи полезных ископаемых. В бестселлере Януща Вишневого «Одиночество в сети» героиня ставит вопрос о том, почему христианская церковь соглашается с убийством животных. И она, и ее партнер по переписке предлагают множество объяснений данного феномена, но ни одно из них не представляется читателю убедительным.

Осуждением в отношении насилия к диким животным пронизаны многие литературные произведения. Одно из самых пронзительных — повесть Чингиза Айтматова «Белый пароход». В ней бабушка рассказывает внуку сказку о Рогатой матери-оленихе. Ребенок верит в эту сказку и радуется возвращению на родину семьи оленей-маралов. Но затем олениху убивают, мальчик присутствует на застолье, главным угощением которого является мясо марала. У ребенка происходит когнитивный диссонанс, он не выдерживает жестокости мира людей и сам уходит из жизни.

Что касается систем искусственного интеллекта, то писатели предвидят, что и они будут страдать от насилия. Так, в повести Айзека Азимова «Двухсотлетний человек» создан образ робота с сильным искусственным интеллектом, который в силу заложенных в него программ мог подвергаться унижениям со стороны людей. Писатель показывает, как постепенно этого робота стали наделять правами. Но он поставил себе цель стать равным с человеком и достиг ее, сознательно лишив себя бессмертия, взамен познав старость и угасание жизни.

Представляется, что под насилием можно понимать такое воздействие человека на себя, другого субъекта или на объект права, которое оценивается обществом как негативное. Проблема только в том, что оценка общества — динамическая категория, и право должно учитывать, что все

<sup>13</sup> Федеральный закон от 27 декабря 2018 г. № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

больше случаев причинения вреда животному начинает рассматриваться как насилие. Так, в последнее время владельцы стали часто делать кошкам онихэктомиию (ампутацию концевой фаланги пальцев целиком вместе с когтями животного), для того чтобы они не царапались. Только в 2019 г. вышло разъяснение Минсельхоза России<sup>14</sup> о недопустимости проведения такой операции по прихоти владельца.

Таким образом, многие объекты гражданских прав могут как причинять вред окружающим, так и сами подвергаться чьей-то агрессии. Однако подавляющее большинство исследователей считают, что субъектами насилия они выступать не могут и отвечать за их действия в большинстве случаев будет владелец. Но представляется, что объектами насильственного воздействия могут быть любые материальные блага, представляющие ценность для человека. Особенно важно признать объектами возможного насилия животных и совершенствовать правовые акты в области их защиты. Хотя такая точка зрения и не является доминирующей в науке, она может наметить пути к гуманизации российского законодательства.

**Пушкина А.В.,**

старший научный сотрудник сектора процессуального права  
Института государства и права Российской академии наук,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Адзинба К.Г. Эволюция международно-правовой деятельности и понятийного аппарата в области устойчивого развития / К.Г. Адзинба // Административное и муниципальное право. 2012. № 8.
2. Гусейнов А.А. Понятие насилия / А.А. Гусейнов // Философия, наука, цивилизация : сборник статей. Посвящается 65-летию со дня рождения академика РАН, почетного доктора университета в Карлсруэ (ФРГ) В.С. Степина / ответственный редактор В.В. Казютинский. Москва : Эдиториал УРСС, 1999.
3. Крайнева О.Л. Криминологическая характеристика форм криминального насилия : автореферат диссертации кандидата юридических наук / О.Л. Крайнева. Саратов, 2009.
4. Старков О.В. Криминовиолентология (учение о криминальном насилии) : курс лекций / О.В. Старков, А.В. Тюменев ; под общей редакцией О.В. Старкова. Москва : Юрлитинформ, 2012.
5. Шагако Д.С. Конфликтное взаимодействие как важнейший источник возникновения насилия в обществе / Д.С. Шагако // Вестник Оренбургского государственного университета. 2011. № 6 (125).
6. Шагако Д.С. Насилие как философская категория: сущность, характерные черты / Д.С. Шагако // Вестник Воронежского государственного технического университета. 2010. Т. 6. № 2.

---

<sup>14</sup> Письмо Минсельхоза России от 17 сентября 2019 г. № 25/2430 «О недопустимости проведения онихэктомии при отсутствии ветеринарных показаний» // СПС «КонсультантПлюс».

## Сравнительно-правовое исследование правового режима акций в российском и зарубежном правопорядках

Институт таких ценных бумаг, как акции, насчитывает уже несколько столетий. В конце XVI в. в результате географической экспансии Европы и расширения мировой торговли отдельным купцам и купеческим гильдиям потребовались значительные суммы денежных средств для финансирования новых проектов и освоения новых торговых маршрутов. Привлечение этих средств стало возможно через долевой капитал — выпуск в обращение акций, а именно: через создание акционерных обществ — английских и голландских компаний по торговле с Ост-Индией, которые стали первыми крупными эмитентами ценных бумаг — Ост-Индская компания (1600 г.) и голландская Ост-Индская компания (1602 г.).

Институт акций, неразрывно связанный с вопросами создания и деятельности акционерных обществ, имеет большое значение для социально-экономического развития Российской Федерации, устойчивости ее экономики и защиты прав акционеров.

Акции получили наибольшее распространение среди ценных бумаг в силу того, что данный вид ценных бумаг является инструментом концентрации капитала, инвестиционным финансовым инструментом и инструментом корпоративного управления и контроля.

На современном этапе российский законодатель определяет акцию как бездокументарную ценную бумагу. Изначально документарная форма придавала акции внешние признаки вещи, решая вопрос существования «права на право» (права собственности на акцию, дающую набор прав). В настоящее время историческую бумажную форму акции заменяют системы учета прав в электронном виде, в том числе развивающаяся технология блокчейн.

Федеральный закон «О рынке ценных бумаг»<sup>1</sup> (далее — Закон о РЦБ) в ст. 2 закрепляет определение акции, буквальное толкование которого позволяет говорить, что акция — именная ценная бумага. Правовая конструкция акции как бездокументарной ценной бумаги однозначно закреплена и в ст. 25 Федерального закона «Об акционерных обществах»<sup>2</sup> (далее — Закон № 208-ФЗ).

<sup>1</sup> О рынке ценных бумаг : Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 17.

<sup>2</sup> Об акционерных обществах : Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

Анализ норм ст. 128 ГК РФ позволяет отнести бездокументарные ценные бумаги к категории «иное имущество», а по смыслу норм Закона о РЦБ и Закона № 208-ФЗ право на акцию является правом собственности. Права, предоставляемые акцией своему владельцу в соответствии со ст. 31 и 32 Закона № 208-ФЗ, представляют собой комплекс имущественных и неимущественных прав, в том числе корпоративных, участника акционерного общества. Акция порождает право ее владельца на имущество, выраженное в виде определенного стоимостного блага (например, дивиденды). При этом сущность акции как права собственности, гарантии его осуществления, порядок приобретения или отчуждения акции и другие аспекты правового регулирования получают свое развитие в корпоративных правоотношениях акционера и акционерного общества<sup>3</sup>.

В связи с принятием Федерального закона от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>4</sup> к бездокументарным ценным бумагам применяются правила об именных документарных ценных бумагах, правообладатель которых определяется в соответствии с учетными записями, если иное не установлено ГК РФ, законом или не вытекает из особенностей фиксации прав на бездокументарные ценные бумаги.

Иными словами, российский законодатель легально закрепил бездокументарную форму акции и допускает использование классического понятия ценной бумаги. «Бездокументарность» акции восполняется документированной фиксацией управомоченным лицом в соответствующих учетных записях прав, удостоверенных ценной бумагой, т.е. изменился лишь способ легитимации закрепляемых акцией прав.

Сделки, предметом которых являются акции, реализуются посредством воздействия не на сами акции как совокупность прав, а на субъективное право на бездокументарную ценную бумагу. Например, передача акций (и комплекса предоставляемых ими прав) в доверительное управление означает наделение управляющего правом использовать их в период договора доверительного управления.

В зарубежном праве акции отличаются вариативностью закрепленных ими прав. Так, в Испании Закон о компаниях<sup>5</sup> предусматривает выпуск документарных или бездокументарных акций. Документарные акции могут

---

<sup>3</sup> Сахарова Ю.В. Акции и криптовалюта как предмет для инвестирования: сравнительное исследование / Ю.В. Сахарова, Т.И. Дебушевский // Экономика. Социология. Право. 2022. № 1 (25). С. 83.

<sup>4</sup> О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации : Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ // СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3434.

<sup>5</sup> Королевский законодательный декрет 1/2010 от 2 июля 2010 г., утверждающий пересмотренный текст Закона о компаниях. URL: [https://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/rdleg1-2010.html](https://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/rdleg1-2010.html) (дата обращения: 11.10.2022).

быть именными или на предъявителя, а бездокументарные — только именными. При этом акции обществ, котируемые на фондовом рынке, могут быть выпущены только в бездокументарной форме.

Испанское законодательство делит акции на два класса: обыкновенные, предоставляющие право голоса (*acciones ordinaries*), и акции без права голоса, или неголосующие (*acciones sin derecho de voto*). Причем неголосующие акции получают право голоса, если в течение определенного срока дивиденды по ним не выплачивались.

Испанские компании, чьи акции котируются на фондовом рынке, могут выпускать отзывные, или выкупаемые, акции (*acciones rescatables*). Отзывные подлежат выкупу и погашению по прошествии установленного срока в соответствии с условиями решения о выпуске ценных бумаг. Право требовать выкупа отзывных акций могут иметь сама компания, акционер, компания и акционер. Владелец отзывных акций имеет такие же корпоративные права, как и владелец обыкновенных акций.

Акции итальянских компаний выпускаются в бездокументарной форме и являются именными. Наряду с обыкновенными голосующими акциями (*azione ordinaria*) компании могут выпускать привилегированные акции (*azione privilegiata*). У итальянских привилегированных акций есть одна отличительная черта — они предоставляют право голоса на внеочередных собраниях акционеров.

Кроме того, итальянское законодательство предусматривает еще один вид неголосующих акций — сберегательные акции (*azione di risparmio*). Но такой вид акций могут выпускать только компании, чьи акции имеют листинг на фондовой бирже.

По законодательству Нидерландов уставы акционерных компаний могут определять акции различных категорий (акции классов А и В) и предоставлять владельцу класса А в зависимости от номинальной стоимости большее число голосов, чем владельцам акций класса В. В законодательстве Нидерландов гибкое диспозитивное регулирование находит применение для семейных и (или) инновационных компаний с большой степенью личного участия<sup>6</sup>.

Дифференциация прав по акциям характерна и для англосаксонской системы. В Великобритании основными регулирующими акциями законами являются Закон о финансовых услугах и рынках 2000 г., Закон о компаниях 1985 г. и Закон о компаниях 2006 г.

Большая часть акций английских компаний являются именными, выпущенными в бездокументарной (дематериализованной) форме, права по которым учитываются эмитентами или компаниями-регистраторами

<sup>6</sup> Синицын С.А. Корпоративный контроль в российском и зарубежном праве // Право. Журнал высшей школы экономики. 2021. № 1. С. 21.

в электронной расчетной системе. По желанию акционера регистратор может оформить сертификат акций в бумажной форме. Обращение акций в документарной форме осуществляется посредством физического перемещения их сертификатов между хранилищами кастодианов (банков или агентов, осуществляющих хранение и учет финансовых активов без проведения операций) и перерегистрации прав собственности в реестре у эмитентов или регистраторов.

Иными словами, в мировой корпоративной практике для обыкновенных акций возможны исключения из правила «одна акция — один голос», возможны модели диспропорционального предоставления прав по акциям. В различных мировых правовых системах сформировались свои подходы к конструированию правового режима акций. Режим акций различен в праве государств англосаксонской системы и в континентальном праве Европы, а также стран, взявших за основу ту или иную систему права. Зарубежные правовые порядки характеризуются либеральным и диспозитивным регулированием правового режима акций, в особенности дифференциации прав по акциям.

По сравнению с российским законодательством, акции в зарубежных правовых порядках отличаются большей вариативностью по содержанию и объему закрепляемых прав, а также по большей степени диспозитивности в выборе, какие акции, с каким объемом прав может выпускать акционерная компания. Для инвесторов этот аспект имеет положительное значение и обеспечивает гибкость участия и правового регулирования акционерных правоотношений в корпорациях.

Различные типы привилегированных акций в зарубежных правовых порядках (акции с фиксированным дивидендом, защищенные акции, выкупные акции, сберегательные акции) предоставляют акционерам больше гарантий на получение дивидендного дохода, чем в российском корпоративном праве.

Если рассматривать акцию как инструмент корпоративного управления, то стоит отметить, что правовая природа прав, предоставляемых акцией на участие в управлении акционерным обществом, опосредована тем, что неимущественные права акционера в совокупности с имущественными синтезируются в едином праве членства, которое в целом носит имущественный характер. Содержание акции связано с правом членства в корпорации, поскольку акция — это корпоративная ценная бумага, и право голоса, право избирать и быть избранным на должности в обществе и др. следует отнести к корпоративным правам.

Как показывает практика, ценность неимущественных прав, предоставляемых акциями, гораздо выше, чем имущественных. Реализуя права участия через управление акционерным обществом, акционеры могут за-



рабатывать как на росте капитализации компании, так и на ее управлении денежными потоками (через назначение исполнительных органов компании, согласование экстраординарных сделок на условиях, выгодных акционеру, и т.д.). Такой доход может быть выше, чем дивиденды, решение о выплате которых зависит от голосования на общем собрании акционеров, т.е. опять-таки от реализации неимущественных прав. В этих условиях неимущественное право, предоставляющее возможность влиять на принятие решений органами управления акционерного общества, является ключевым.

В этой связи стоит отметить самостоятельную имущественную ценность прав, предоставляемых акциями во взаимосвязи со степенью участия акционера в управлении обществом или прав на корпоративный контроль.

Из этого вытекает накопительный эффект акционерных прав или объем корпоративных прав владельца акций, который зависит от количества, от величины пакета принадлежащих акционеру акций. Величина пакета принадлежащих акционеру акций позволяет ему получить преимущества по отношению к другим акционерам или третьим лицам, т.е. получить преимущественные права, закрепленные Законом № 208-ФЗ. От величины пакета акций во владении зависит объем неимущественных прав (возможность через число голосов акционеров на их общем собрании принимать те или иные решения в свою пользу) и размер прямой имущественной выгоды от владения — размер возможного дивиденда и стоимости имущества при ликвидации. Можно сказать, что размер имущественной выгоды от владения акциями определяется в качестве первичного признака акции как корпоративной ценной бумаги.

Акционерные права, которые предоставляет владение определенным пакетом обыкновенных акций (более 30%; более 50%, более 75%, более 95%), лежат в основе приобретения корпоративного контроля как способа корпоративного управления. При этом дефиницию «корпоративное управление» в узком значении, как управление акциями, стоит отличать от непосредственной операционной деятельности акционерного общества. В данном случае это способ установления корпоративного контроля.

В практике корпоративного управления применительно к акциям сложились следующие термины, важные для понимания акции как отдельного вида корпоративной ценной бумаги. Контрольный пакет акций — количество обыкновенных (голосующих) акций, находящихся в собственности акционера, — 50% + 1 акция, предоставляющие последнему количество голосов, необходимое для принятия большинства решений на общем собрании акционеров. Собственник контрольного

пакета или контролирующей акционер через своих представителей в совете директоров акционерного общества назначает единоличный исполнительный орган общества, контролирует назначение дивидендов, а через голосование на общем собрании акционеров — решение о выплате. Контрольный пакет акций не дает полного контроля над акционерным обществом.

Существенные вопросы жизнедеятельности акционерного общества можно решить в соответствии с Законом № 208-ФЗ только квалифицированным большинством обыкновенных (голосующих) акций в 75% + 1 акция. Обратная ситуация возникает, когда акционеру принадлежит 25% + 1 акция, или так называемый блокирующий пакет, когда акционер на общем собрании может заблокировать все решения, для принятия которых необходимо квалифицированное большинство.

Приобретение голосующих акций выступает одним из быстрых способов установления корпоративного контроля над акционерным обществом. Законодательством предусмотрены специальные режимы для определенного числа акций публичного общества, содержащие специфические права и обязанности для их владельцев.

Таким образом, можно выделить одно существенное свойство акции как корпоративной ценной бумаги: несмотря на равный объем прав каждой акции одного выпуска, в сумме они накапливаются, и объем корпоративных прав, предоставляемых акциями, увеличивается пропорционально их числу (размеру пакета акций) у владельца.

**Сахарова Ю.В.,**

доцент кафедры гражданского права и процесса  
юридического факультета

Института экономики, управления и права

Российского государственного гуманитарного университета,

кандидат юридических наук, доцент

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Сахарова Ю.В. Акции и криптовалюта как предмет для инвестирования: сравнительное исследование / Ю.В. Сахарова, Т.И. Дебушевский // Экономика. Социология. Право. 2022. № 1 (25).
2. Сеницын С.А. Корпоративный контроль в российском и зарубежном праве / С.А. Сеницын // Право. Журнал высшей школы экономики. 2021. № 1.

## Правовое положение объединений в сфере садоводства и огородничества в отдельных зарубежных странах

На сегодняшний день формирование юридических лиц, занимающихся организацией садоводства и огородничества, возможно на четырех уровнях: международном, внутригосударственном (или национальном), региональном и местном.

Исследуя **международный уровень**, хотелось бы обратить внимание на то, что ведущей в мире независимой организацией садоводов, выступающей в качестве всемирно признанной и востребованной платформы для исследований, обмена научной информацией и сотрудничества в поддержку устойчивых инноваций в садоводстве, является *Международное общество садоводческих наук (International Society for Horticultural Science, сокращенно — ISHS)*<sup>1</sup>. ISHS стремится продвигать исследования во всех отраслях садоводства. Оно поощряет развитие международного сотрудничества, объединяет научных и технических специалистов с целью стимулирования, облегчения и координации научной деятельности в глобальном масштабе.

Рассматривая **внутригосударственный уровень**, хотелось бы обратить внимание на опыт формирования таких объединений в разных странах:

- *Австралийское общество садоводческих наук* сформировано с целью поощрения научного и академического изучения садоводства; распространения опыта внедрения научных принципов и практик в процесс организации садоводства; продвижения профессии садовода; внедрения кодексов управления и этики для профессии садовода; представления научно-технических консультаций правительству и отраслевым организациям, занимающимся регулированием торговли продукцией садоводов; налаживания общения с Австралийским институтом сельскохозяйственных наук, Международным обществом садоводческих наук и другими «родственными» национальными и международными обществами<sup>2</sup>;

- *Аргентинская ассоциация садоводческой терапии* создана для продвижения, стимулирования и поддержания национальных мероприятий, связанных с организацией садоводческих исследований посредством ежегодной организации Аргентинского конгресса садоводов, продвиже-

<sup>1</sup> ISHS: World-Wide Horticultural Network. URL: <https://www.ishs.org/ishs-world-wide-horticultural-network> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>2</sup> Australian Society of Horticultural Science. URL: <http://aushs.org.au/> (дата обращения: 23.11.2022).

ния региональных встреч по садоводству и технологий, издания журнала ‘Horticultural Argentina’<sup>3</sup>.

- **Ассоциация сельского хозяйства и развития сельских районов Ганы** сформирована с целью повышения осведомленности и уверенности «в завтрашнем дне» ганских садоводов, а также изучения ранее не исследованных сфер садоводства Ганы<sup>4</sup>;

- **Египетская ассоциация любителей садов** создана для популяризации садоводства в общественной жизни, сохранения культурного наследия и научного просвещения<sup>5</sup>;

- **Китайское садоводческое общество** преследует цель — содействие развитию садоводства, увеличение числа научных кадров, а также проведение внутреннего и международного академического обмена для популяризации искусства ведения садоводства<sup>6</sup>;

- **Королевское садоводческое общество** создано с целью популяризации и совершенствования науки, искусства и практики ведения садоводства во всех сферах, что осуществляется через ведение садов (Уисли, Роузмур и Хайд-холл); подготовку научных публикаций; организацию выставок цветов (в том числе шоу Челси и дворца Хэмптон-Корт); осуществление деятельности консультационной службой; реализацию практики сортовых испытаний; формирование ассортимента растений; раздачу семян; поддержку зарубежных заводских экспедиций; поддержание библиотеки технического садоводства Линдли; консультирование государственных ведомств; и популяризацию садоводства и огородничества через СМИ<sup>7</sup>;

- **Немецкое общество садоводческих наук** создано для стимулирования садоводческой науки и принятия дальнейших мер, которые способствуют достижению цели садоводческой науки путем организации научных встреч, поощрения научных поездок на родину и за рубеж, поддержки молодых ученых<sup>8</sup>;

- **Общество садового и ландшафтного дизайна Чешской Республики** создано с целью продвижения и поощрения национального и международного интереса к эстетике ведения садоводства<sup>9</sup>;

<sup>3</sup> Asociacion Argentina de Terapia Horticola. URL: <https://www.essapp.coop/asociacion-argentina-de-terapia-horticola/sede-asociacion-argentina-de-terapia-horticola> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>4</sup> Agricultural and Rural Development Association. URL: <http://ara-ghana.de/> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>5</sup> ن ا و ي ح ل ا ف ق ي د ح ع ا ع ت س ا. URL: <https://www.shorouknews.com/columns/view.aspx?cdate=02032020&id=4008d0f9-a8a0-452e-89d0-05c51b72ee63> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>6</sup> 中国园艺学会. URL: <http://www.cshs.org.cn/?mark=1> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>7</sup> RHS — Inspiring everyone to grow / RHS Gardening. URL: [https://www-rhs-org-uk.translate.google/?\\_x\\_tr\\_sl=en&\\_x\\_tr\\_tl=ru&\\_x\\_tr\\_hl=ru&\\_x\\_tr\\_pto=sc](https://www-rhs-org-uk.translate.google/?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=sc) (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>8</sup> Deutsche Gartenbau-Gesellschaft 1822 e. V. URL: <http://dgg1822.de/> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>9</sup> Společnost pro zahradní a krajinářskoutvorbu. URL: <https://szkt.cz/> (дата обращения: 23.11.2022).

• *Садоводческое общество Нигерии* создано для того, чтобы способствовать развитию науки и искусству во всех отраслях садоводства в Нигерии посредством проведения исследований, встреч, симпозиумов, конференций, семинаров, демонстраций и согласованных мероприятий по распространению знаний о садоводстве по всей стране<sup>10</sup>;

• *Скандинавская (Северная) ассоциация ученых-аграрников* создана с целью инициирования и развития сотрудничества в области исследований сфер сельского хозяйства и садоводства между Данией, Финляндией, Исландией, Норвегией и Швецией путем проведения семинаров, симпозиумов, совместных исследовательских проектов и докторских курсов<sup>11</sup>;

• *Чилийское национальное сельскохозяйственное общество* создано с целью поощрения интереса к научно-техническим исследованиям и образованию в области сельского хозяйства и всех его отраслей<sup>12</sup>.

На **региональном уровне** формируются отдельные организации в сфере садоводства и огородничества, как, например, *Совет фермерских кооперативов штата Луизиана*. Он создан с целью поддержания членов некоммерческих кооперативов по производству, маркетингу и обслуживанию по всему штату Луизиана. Совет участвует в стипендиальных программах, обучении, развитии молодежи и других мероприятиях, которые призваны помогать членам, а также обучать будущих лидеров<sup>13</sup>.

Каталония, Арагон и Балеарские острова являются автономными сообществами, которые лидируют в потреблении овощей в Испании. В итоге, с целью эффективного ведения садоводства и огородничества, а также популяризации науки в этой стране на уровне субъектов были созданы отдельные общества, к примеру *Садоводческое общество Каталонии*<sup>14</sup>.

На **местном уровне** часто формируются различные потребительские кооперативы (как например, в Японии<sup>15</sup>, Америке<sup>16</sup>, Индии<sup>17</sup> и других

<sup>10</sup> Horticultural Society of Nigeria. URL: <https://hortson.org.ng/> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>11</sup> Nordic Association of Agricultural Science. URL: [https://nordicagriculture-eu.translate.google/?\\_x\\_tr\\_sl=en&\\_x\\_tr\\_tl=ru&\\_x\\_tr\\_hl=ru&\\_x\\_tr\\_pto=sc](https://nordicagriculture-eu.translate.google/?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=ru&_x_tr_hl=ru&_x_tr_pto=sc) (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>12</sup> Chile: New president of the SNA raises water sustainability as one of its lines of work. URL: <https://blueberriesconsulting.com/en/chile-nuevo-presidente-de-la-sna-plantea-la-sustentabilidad-hidrica-como-uno-de-sus-ejes-de-trabajo/> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>13</sup> Louisiana Council of Farmer Cooperatives. URL: <http://ncfc.org/member/louisiana-council-of-farmer-cooperatives/> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>14</sup> Cataluña, Aragón y Baleares lideran el consumo de hortalizas. URL: <https://www.alimarket.es/alimentacion/noticia/14342/cataluna--aragon-y-baleares-lideran-el-consumo-de-hortalizas> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>15</sup> A Brief Chronicle of the Modern Japanese. Consumer Cooperative Movement. URL: [http://base.socioeco.org/docs/a\\_brief\\_chronicle.pdf](http://base.socioeco.org/docs/a_brief_chronicle.pdf) (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>16</sup> См., например: Cooperative Benefits and Limitations. URL: <https://www.rd.usda.gov/files/cir1sec3.pdf> (дата обращения: 23.11.2022); Louisiana Revised Statutes. URL: <https://casetext.com/statute/louisiana-revised-statutes/revised-statutes/title-3-agriculture-and-forestry/chapter-2-co-operative-associations/part-i-agricultural-co-operative-associations> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>17</sup> Regional Directorate, Lucknow — Cooperatives in Uttar Pradesh. URL: <https://www.ncdc.in/index.jsp?page=lucknow=en> (дата обращения: 23.11.2022).

странах), ассоциации (в качестве примеров можно привести в Канаде<sup>18</sup> Ассоциацию ботанических водных садов Фрейзер-Вэлли, Общество водных садов и садоводов Большого Торонто и т.д.).

Вышеназванные организации имеют свою структуру, предусмотренную учредительными документами. Наибольшую распространенность среди последних приобрел устав. С целью защиты своих прав данные организации зачастую обращаются в суд<sup>19</sup>, но могут использовать и внесудебный порядок защиты своих прав<sup>20</sup>.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что на международном, внутригосударственном (или национальном), региональном и местном уровнях существуют организации для развития и ведения садоводства и огородничества. Как правило, организации по ведению садоводства и огородничества создаются с целью популяризации данной деятельности, формирования научных представлений о ней, защиты прав членов, а также для расширения связей. Исследование различных организационно-правовых форм юридических лиц позволяет утверждать, что наиболее распространенными организационно-правовыми формами общественных объединений в сфере садоводства и огородничества являются ассоциации, потребительские кооперативы и общества.

**Саяпина Т.С.,**

старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Московского финансово-юридического университета (МФЮА)  
(г. Москва)

#### Литература

1. A Brief Chronicle of the Modern Japanese. Consumer Cooperative Movement / Edited and translated by Takeshi Suzuki, based on the writing in the same title by Yoshiaki Saito, Under editorial supervision by Toshifumi Yamashita. Toshifumi Yamashita, 2010.
2. Muhammad Akbar. Spot News 'Jaksa Agung Republik Indonesia Memerintahkan Kajati, Kajari Dan Kacabjari Untuk Melakukan Kegiatan Operasi Inteligen Dalam Rangka Mengamankan Produk Dalam Negeri' / Muhammad Akbar // Kejari-Muba. go.id. 2022. 26 Maret.
3. يداهلأ لىبن / ناوى حل افقى دى دى عتسا. URL: <https://www.shorouknews.com/columns/view.aspx?cdate=02032020&id=4008d0f9-a8a0-452e-89d0-05c51b72ee63> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>18</sup> Water Gardeners International. URL: <http://www.watergartenersinternational.org/clubs/main.html> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>19</sup> См., например: *TruGreen Ltd P'Ship v Dep't of Treasury*, 332 Mich App 73, 103; 955 NW2d 529 (2020) (Swartzle, J, dissenting). URL: [https://www.courts.michigan.gov/49e5d1/siteassets/case-documents/briefs/msc/2021-2022/163515/163515\\_64\\_ac\\_br\\_f\\_mimanufacturersassn.pdf](https://www.courts.michigan.gov/49e5d1/siteassets/case-documents/briefs/msc/2021-2022/163515/163515_64_ac_br_f_mimanufacturersassn.pdf) (дата обращения: 23.11.2022). В представленном решении был поставлен вопрос о том, что все садовые и иные сельскохозяйственные культуры могут полностью и не занимать земельный участок, на котором они выращены.

<sup>20</sup> Обращение в прокуратуру или иные компетентные органы или организации. См., например, опыт Индонезии: *Jaksa Agung RI Burhanuddin memerintahkan Jaksa Muda Inteligen, Para Kepala Kejaksaan Tinggi, Para Kepala Kejaksaan Negeri dan Para Kepala Cabang Kejaksaan Negeri seluruh Indonesia untuk*. URL: <https://www.kejari-muba.go.id/?p=2656> (дата обращения: 23.11.2022).

## К вопросу о гражданско-правовой ответственности по договору об участии в долевом строительстве

Договор участия в долевом строительстве<sup>1</sup> в настоящее время приобретает значение одной из наиболее распространенных сделок, в результате которых граждане реализуют свое конституционное право на жилище<sup>2</sup>. Жилище является существенным материальным условием жизни человека, во многом обуславливающим осуществление им других прав и свидетельствующим о благополучии общества, что предопределило закрепление в законодательстве комплекса мер, позволяющих защитить интересы лиц, как уже владеющих жильем на законных основаниях, так и только стремящихся стать собственниками<sup>3</sup>.

Правовое регулирование в сфере долевого строительства предусматривает ряд гарантий, направленных на охрану и защиту прав наиболее уязвимых участников таких отношений — физических лиц-потребителей, заключивших договор с целью, не связанной с предпринимательской деятельностью. Статистические данные свидетельствуют о том, что число рассматриваемых в судах дел о взыскании убытков, штрафов, неустоек, морального ущерба с застройщиков велико<sup>4</sup>. Одним из наиболее часто встречающихся на практике нарушений условий договора является несвоевременная передача объекта строительства дольщику.

Гражданско-правовая ответственность застройщика за нарушение сроков передачи объекта долевого строительства подчиняется общим положениям гражданского законодательства об ответственности<sup>5</sup>, а также положениям Федерального закона РФ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости

<sup>1</sup> Далее — договор УДС.

<sup>2</sup> Сайт: Минстрой РФ. Единая информационная система жилищного строительства. Долевое строительство жилья, в том числе на основе проектного финансирования с использованием счетов эскроу. URL: <https://наш.дом.рф> (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>3</sup> Гаврилова Ю.В., Крикунова А.А., Сошникова Т.А., Рудинский Ф.М. Экономические и социальные права человека и гражданина: современные проблемы теории и практики. М. : Права человека, 2009. С. 205–206.

<sup>4</sup> Сайт: Агентство правовой информации. Судебная статистика РФ. URL: <https://stat.xn--7sbqk8achja.xn--p1ai/stats/gr/t/22/s/26> (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>5</sup> Буглимова О.В. Ответственность застройщика по обязательствам, определяемым договором участия в долевом строительстве // Проблемы реализации прав человека и гражданина в условиях современных социальных трансформаций : материалы международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского (Москва, 21 апреля 2022 г.) / под общ. ред. Д.А. Пашенцева, Н.М. Ладнушкиной. Саратов : Саратовский источник, 2022. С. 165–171.

и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»<sup>6</sup>.

Рассмотрим некоторые проблемы, возникающие на практике в связи с применением ст. 6 указанного выше закона. Одним из спорных моментов является установление по условиям договора срока, в пределах которого должна быть оформлена передача помещения (как объекта долевого строительства), после наступления которого начисляется неустойка за ненадлежащее исполнение обязательства.

Срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства является существенным условием договора об УДС, в котором должен быть закреплен как срок строительства (создания) многоквартирного дома (как правило, указывается фиксированная дата), так и срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику этого строительства (указывается определенный период времени после получения разрешения на ввод в эксплуатацию), при этом такая передача возможна не ранее получения застройщиком разрешения на ввод строения в эксплуатацию<sup>7</sup>. В судебной практике нередки случаи, когда застройщики, нарушив срок строительства, отказывали в выплате неустойки за просрочку исполнения обязательства, указывая, что передали объект в пределах закрепленного в договоре срока после получения разрешения на ввод в эксплуатацию<sup>8</sup>. По нашему мнению, исчисление срока исполнения обязательства по передаче объекта долевого строительства от момента получения разрешения на ввод в эксплуатацию без учета условий договора о сроке завершения строительства не соответствует закону. Исходя из положений ст. 190 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства может быть определен в договоре либо календарной датой, либо истечением периода времени, либо указанием на событие, которое должно неизбежно наступить. Получение же разрешения на ввод объекта долевого строительства в эксплуатацию не является таковым. В обзоре судебной практики Верховный Суд РФ также отмечает, что «срок передачи объекта долевого строительства должен быть

<sup>6</sup> Федеральный закон РФ от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ (ред. от 14.03.2022) «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2004. 31 декабря (далее — Закон № 214-ФЗ об УДС).

<sup>7</sup> См. подп. 2 п. 4 ст. 4, п. 1 ст. 6, п. 2 ст. 8 Закона № 214-ФЗ об УДС.

<sup>8</sup> Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 5 июня 2018 г. № 4-КГ18-38 и от 21 мая 2019 г. № 18-КГ19-10. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-05062018-n-4-kg18-38/>; Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 28 июня 2016 г. № 24-КГ16-2. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-28062016-n-24-kg16-2/> (дата обращения: 29.08.2022).



определен однозначно<sup>9</sup> и не может обуславливаться наступлением другого события, носящего вероятностный характер и не обладающего критерием неизбежности». Иное истолкование закона и договора означало бы фактическое отсутствие какого-либо конкретного срока исполнения обязательства застройщиком, освобождало бы его от ответственности перед участником долевого строительства в случае несвоевременного получения разрешения на ввод многоквартирного дома в эксплуатацию, в том числе вследствие отсутствия у застройщика необходимых для этого документов, несоответствия объекта строительства обязательным требованиям или иного ненадлежащего исполнения застройщиком своих обязанностей<sup>10</sup>.

Приведенные примеры судебной практики указывают на вероятность неоднозначного истолкования перечисленных выше положений Закона № 214-ФЗ об УДС, что неизбежно приводит к нарушению имущественных прав дольщиков.

В целях единообразного толкования положений законодательства предлагается подп. 2 п. 4 ст. 4 Закона № 214-ФЗ об УДС изложить в следующей редакции: «...срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства с учетом требований статьи 190 Гражданского кодекса Российской Федерации».

Кроме того, положения п. 1 ст. 6 Закона № 214-ФЗ об УДС в соответствии с изложенными выше соображениями также нуждаются в доработке, для чего дополнить словами: «Срок передачи объекта долевого строительства должен быть определен однозначно и не может обуславливаться наступлением другого события, носящего вероятностный характер и не обладающего критерием неизбежности».

Также хотелось бы обратить внимание на многочисленные споры, связанные с применением абз. 1 п. 6 ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» в случаях, когда застройщик не исполняет обоснованные требования дольщика после получения претензии в отношении выплаты неустойки за несвоевременную передачу объекта строительства, а затем выплачивает необходимую сумму после получения копии искового заявления и отказывается платить штраф, заявляя о добровольном исполнении требований потребителя<sup>11</sup>. Согласно п. 10 обзора судебной

<sup>9</sup> Гладнева Е.П. К вопросу о передаче застройщиком объекта долевого участия участнику долевого строительства // ФЭС: Финансы. Экономика. Стратегия. 2015. № 2. С. 16–19.

<sup>10</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации по спорам, возникающим в сфере договоров участия в долевом строительстве // Московская коллегия адвокатов «Арбат». 2019. Вып. 5. С. 4. URL: <https://mkaarbat.ru/wp-content/uploads/2020/03/vestnik-%E2%84%96-5-po-ddu.pdf> (дата обращения: 16.08.2022).

<sup>11</sup> Решение Ленинского районного суда г. Ростова-на-Дону от 13 мая 2019 г. № 2-1424/2019 2-1424/2019~M-796/2019 M-796/2019 по делу № 2-1424/2019. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bcLaiPTgOjJu/> (дата обращения: 16.08.2022).

практики<sup>12</sup>, перечисление застройщиком участнику долевого строительства денежных сумм после предъявления иска не может являться основанием к отказу во взыскании штрафа за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя. Наличие судебного спора после отказа застройщика удовлетворить требование о выплате указывает на неисполнение застройщиком обязанности по ее оплате в добровольном порядке, в связи с чем удовлетворение требований участника долевого строительства в период рассмотрения спора в суде не освобождает застройщика от выплаты штрафа. Несмотря на наличие указанного выше обоснованного вывода суда, аналогичные споры нередки в современной практике, в связи с этим обнаруживается необходимость сформулировать обобщенный эквивалент выводов судов в соответствующую норму закона.

Исходя из сложившейся судебной практики, в целях конкретизации положений закона предлагается дополнить п. 6 ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» абз. 2, изложив его в следующей редакции: «Наличие судебного спора после отказа изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) удовлетворить требование потребителя о выплате указывает на неисполнение им обязанности по ее оплате в добровольном порядке, в связи с чем удовлетворение требований потребителя в период рассмотрения спора в суде не освобождает изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) от выплаты штрафа».

Правовое регулирование вопросов, связанных с ответственностью сторон по договору участия в долевом строительстве, претерпевает постоянные изменения, в том числе под влиянием подходов, выработанных в судебной практике, о чем свидетельствуют многочисленные изменения и дополнения, внесенные в Закон № 214-ФЗ об УДС. Целесообразность отдельных изменений вызывает многочисленные споры среди сторонников мнения, что не стоит перегружать законы положениями, которые уже выработаны в судебной практике и не нуждаются в нормативном закреплении и приверженцами взглядов о недопустимости «возложения на органы судебной власти задачи комплексного разрешения имеющихся проблемных вопросов»<sup>13</sup>. Наша позиция исходит из необходимости перехода коли-

---

<sup>12</sup> Обзор судебной практики разрешения дел по спорам, возникающим в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости : утв. Президиумом Верховного Суда РФ 19 июля 2017 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 9.

<sup>13</sup> Семенов Г.В. Взыскание неустойки и штрафа по договору о долевом участии в строительстве жилья / Г.В. Семенов, В.В. Митина // Научно-практический юридический журнал «Общество. Закон. Правосудие». 2019. № 3(44). С. 31–32.

чественных показателей (совокупности судебных решений, затрагивающих сходные вопросы и рассматриваемых единообразно) в качественные, путем внесения изменений в действующее законодательство.

**Ситдикова Л.Б.,**  
профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Института права и управления  
Московского городского педагогического университета,  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Москва)

**Буглимова О.В.,**  
старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Института права и управления  
Московского городского педагогического университета  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Буглимова О.В. Ответственность застройщика по обязательствам, определяемым договором участия в долевом строительстве / О.В. Буглимова // Проблемы реализации прав человека и гражданина в условиях современных социальных трансформаций : материалы международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Ф.М. Рудинского (г. Москва, 21 апреля 2022 г.) / под общей редакцией Д.А. Пашенцева, Н.М. Ладнушкиной. Саратов : Саратовский источник, 2022.
2. Гаврилова Ю.В. Экономические и социальные права человека и гражданина: современные проблемы теории и практики / Ю.В. Гаврилова, А.А. Крикунова, Т.А. Сошникова, Ф.М. Рудинский. Москва : Права человека, 2009.
3. Гладнева Е.П. К вопросу о передаче застройщиком объекта долевого участия участнику долевого строительства / Е.П. Гладнева // ФЭС: Финансы. Экономика. Стратегия. 2015. № 2.
4. Семенов Г.В. Взыскание неустойки и штрафа по договору о долевом участии в строительстве жилья / Г.В. Семенов, В.В. Митина // Научно-практический юридический журнал «Общество. Закон. Правосудие». 2019. № 3 (44).

## Ненадлежащее воспитание детей как условие возникновения ответственности законных представителей

Согласно ч. 3 ст. 32 Конституции Республики Беларусь родители или лица, их заменяющие, воспитывая детей, обязаны заботиться об их здоровье, развитии и обучении, готовить к общественно полезному труду, прививать культуру и уважение к законам, историческим и национальным традициям Беларуси. В соответствии с п. 2 ст. 38 Конституции Российской Федерации забота о детях, их воспитание — равное право и обязанность родителей. Базируясь на этом, Н.Г. Юркевич отметил, что «задача формирования нового человека, гармонически сочетающего духовное богатство, моральную чистоту и физическое совершенство, ложится на семью и общество»<sup>1</sup>.

В чем же заключается надлежащее качество воспитания и как его определить? Общие задачи воспитания указаны в Конвенции о правах ребенка, принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. № 44/25<sup>2</sup>. Однако в ней не указано, каким образом родители должны исполнять свои обязанности по воспитанию детей. При этом бесспорным остается факт, что вопросы воспитания детей должны решаться родителями по взаимному согласию.

В соответствии со ст. 65 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее — КоБС) семья обязана содействовать реализации прав и законных интересов членов семьи, на нее возлагается ответственность за воспитание и содержание детей, их защиту. За семьей признаются преимущественное право и обязанность определять формы, средства и методы воспитания детей<sup>3</sup>. Согласно п. 1 ст. 63 Семейного кодекса Российской Федерации родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей. Родители несут ответственность за воспитание и развитие своих детей. Они обязаны заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей. Родители имеют преимущественное право на обучение и воспитание своих детей перед всеми другими лицами<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Юркевич Н.Г. Семья в современном обществе. Мн. : Беларусь, 1964. С. 94–95.

<sup>2</sup> Конвенция о правах ребенка : принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/childcon.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml)

<sup>3</sup> URL: [https://kodeksy-by.com/kodeks\\_rb\\_o\\_brake\\_i\\_semje/65.htm](https://kodeksy-by.com/kodeks_rb_o_brake_i_semje/65.htm)

<sup>4</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 19.12.2022) // СПС «КонсультантПлюс».

М.В. Антокольская справедливо замечает, что «родители свободны в выборе форм и способов воспитания до тех пор, пока они не выходят за рамки, установленные законом»<sup>5</sup>. Эти ограничения определены в семейном законодательстве.

Родители (усыновители), опекуны, попечители несут семейную ответственность за ненадлежащее воспитание и содержание детей, а также гражданско-правовую ответственности за вред, причиненный малолетними и несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет.

В тех случаях, когда отец или мать состоят в браке и не выполняют своих обязанностей по воспитанию и содержанию детей надлежащим образом либо вообще не занимаются их воспитанием, суд решает вопрос о лишении родительских прав одного или обоих супругов. Противоправность же поведения субъектов ответственности за вред, причиненный несовершеннолетними, заключается в их ненадлежащем выполнении правовой обязанности по воспитанию и надзору, бездействию в воспитании и пренебрежении за детьми.

Каждое из оснований лишения родительских прав имеет отличительные черты, хотя их основу составляют сходные по существу действия, факты и обстоятельства, являющиеся внешним выражением отношения к родительскому долгу. Часть оснований соприкасается с процессом воспитания, другие имеют непосредственное отношение к развитию ребенка<sup>6</sup>.

Для возложения ответственности на родителя, лишенного родительских прав, необходимо установить причинно-следственную связь между ненадлежащим осуществлением бывшим родителем своих обязанностей и поведением ребенка, повлекшим причинение вреда. При этом возможность возложения на таких родителей гражданско-правовой ответственности ограничена во времени — тремя годами между лишением родительских прав и причинением ребенком вреда. Согласно ст. 944 Гражданского кодекса Республики Беларусь по истечении этого срока ответственность бывших родителей исключена<sup>7</sup>.

По мнению О.С. Иоффе, родители или опекуны могут быть виновны как в недолжном надзоре, так и в безответственном отношении к воспитанию ребенка или таком использовании родительских (опекунских) прав, результатом которого стало «повлекшее причинение вреда неправильное поведение детей (попустительство или поощрение озорства, хулиганских действий, безнадзорность детей, отсутствие к ним внимания и т.п.)»<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Антокольская М.В. Семейное право : учебник. М. : Юристъ, 2004. С. 206.

<sup>6</sup> Нечаева А.М. Правовая охрана детства в СССР / А.М. Нечаева. М. : Наука, 1987. С. 53.

<sup>7</sup> URL: <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9800218>

<sup>8</sup> Иоффе О.С. Обязательственное право. М. : Юридическая литература, 1975. С. 815.

А.М. Белякова, З.В. Чечеткина полагают, что родители должны привлекаться к ответственности и в случае, если дети причинили вред из-за неисполнения ими обязанностей по их содержанию<sup>9</sup>. «Например, кража детьми продуктов питания, денег. Поэтому неисполнение ими обязанностей по воспитанию поглощает неисполнение обязанности по содержанию детей. Не бывает так, чтобы родители являлись хорошими воспитателями и в то же время не предоставляли средств на содержание детей. Такая конструкция является искусственной»<sup>10</sup>.

Обратимся к зарубежному опыту. Статья 1384 французского Гражданского кодекса предусматривает ответственность родителей за причиненный их детьми вред при наличии следующих условий: несовершеннолетний не является эмансипированным; несовершеннолетний проживает вместе с родителями. Следует отметить, что, если совместное проживание прекращается по запрещенным законом основаниям (например, бегство детей из дома), ответственность продолжает иметь место — возлагается непосредственно на несовершеннолетнего<sup>11</sup>.

Таким образом, гражданско-правовой закон Франции кладет в основу ответственности родителей условия осуществления надлежащего надзора, а не воспитания. Ответственность лица, осуществляющего надзор, наступает только в случаях, когда представляется возможным доказательство конкретного недосмотра в осуществлении надзора. Причем обязательной предпосылкой возникновения такой ответственности является наличие причинной связи между недосмотром и причинением ущерба.

Однако, как правило, оба родителя работают. Вследствие этого они не могут следить за каждым шагом своих детей. Более того, по нашему мнению, отсутствие присмотра со стороны старших лиц за играми детей двенадцати-тринадцати лет не может быть расценено как отсутствие надзора, предусмотренное ст. 942 Гражданского кодекса Республики Беларусь, если только противоправное поведение детей не требует осуществления такого надзора. Принцип виновности можно применить только при грубых упущениях в воспитании, доказывающих вину родителей. Именно этот принцип и закреплен в качестве основы возникновения ответственности родителей в законодательстве Франции.

Исходя из изложенного, надлежащий надзор заключается в надлежащем досмотре несовершеннолетнего, если последний находится под опекой родителей, не проживает отдельно и не объявлен эмансипирован-

---

<sup>9</sup> Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. М. : Юридическая литература, 1986. С. 97; Чечеткина З.В. Имущественная ответственность за вред, причиненный преступлением несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 1972. С. 7.

<sup>10</sup> Белякова А.М. Указ. соч. С. 97.

<sup>11</sup> Delestraint P.D. Droit civil: capacité / P.D. Delestraint, P. Bih. Paris : Dalloz, 1993. P. 167.

ным. При этом, как отмечает А.М. Белякова, «надзор является элементом воспитания»<sup>12</sup>.

Уклонение родителей от выполнения своих обязанностей имеет место в случаях отсутствия с их стороны заботы о нравственном воспитании детей, их физическом развитии, обучении, подготовке к общественно полезному труду. Злоупотреблением родительскими правами является использование этих прав в ущерб интересам детей: препятствие к обучению, склонение к попрошайничеству, вовлечение в деятельность, носящую аморальный, антиобщественный характер. Жесткое обращение с детьми может проявляться в физическом или психическом насилии, применении недопустимых приемов воспитания, унижении человеческого достоинства несовершеннолетних.

Противоправность поведения родителей усматривается и в случаях полного освобождения ребенка от посильного труда, воспитания его в праздности и излишествах, отсутствия заботы о формировании у него высоких нравственных качеств, бесконтрольности проведения им свободного времени, попустительства или поощрения озорства, хулиганских действий, жестокого обращения, создания напряженной обстановки в семье и т.д. Противоправными признаются аморальное, антиобщественное поведение, хронический алкоголизм и наркомания родителей. Из-за такого поведения родителей дети не получают надлежащего воспитания. Они начинают неосознанно подражать родителям, что может превратиться в привычку и стать образом жизни<sup>13</sup>.

По мнению А.Е. Казанцевой, определение противоправности поведения не вызывает затруднений в случаях законодательного закрепления модели поведения субъектов. К такому закреплению, в частности, относится установление круга возможных действий, являющихся элементом фактического содержания прав и обязанностей. Конкретное же их содержание и его элементы не могут быть определены нормативно. Закон указывает лишь на цель воспитания и наиболее значимые черты, которые должны воспитываться в каждом ребенке. Родители же с учетом индивидуальных особенностей своих детей имеют право и обязаны совершать комплекс самых разнообразных воспитательных действий<sup>14</sup>.

Стоит согласиться с мнением А. Швабауэр относительно применения современных норм, устанавливающих ответственность за ненадлежащее воспитание и содержание. Эксперт утверждает, что на практике соответствующих органов эти меры используются с помощью ювенально-

<sup>12</sup> Белякова А.М. Указ. соч. С. 95–96.

<sup>13</sup> Казанцева А.Е. Обязанности и права родителей (заменяющих их лиц) по воспитанию детей и ответственность за их нарушения / А. под редакцией Б.Л. Хаскельберга. Томск : Изд-во Томского университета, 1987. С. 67–68.

<sup>14</sup> Там же. С. 67.

ориентированного подхода<sup>15</sup>. В частности, это мнение касается ст. 156 Уголовного кодекса Российской Федерации, в которой установлена уголовная ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего родителем или иным лицом, на которое возложены эти обязанности, а равно педагогическим работником или другим работником образовательной организации, медицинской организации, организации, оказывающей социальные услуги, либо иной организации, обязанной осуществлять надзор за несовершеннолетним, если это деяние соединено с жестоким обращением с несовершеннолетним. По мнению А. Швабауэр, данная статья имеет крайне неопределенный характер, так как понятия нормального воспитания не существует (может трактоваться субъективно), а понятие «жестокое обращение с детьми» сейчас сильно искажено. С учетом неопределенности данной статьи и достаточности иных норм в Уголовном кодексе Российской Федерации для защиты детей эксперт полагает, что любые попытки разъяснения вышеназванной нормы неизбежно приведут к ее расширительному толкованию, ухудшат и без того проблемную ситуацию в сфере защиты семьи, а значит, дестабилизируют социальную обстановку в стране<sup>16</sup>.

Кроме того, российским и белорусским семейным законодательством воспитание и содержание ребенка признаются ненадлежащими, в том числе если ребенок находится в социально опасном положении. Данные нормы, по мнению А. Швабауэр, также содержат установки ювенальной юстиции, которая грубо противоречит Стратегии национальной безопасности, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 31 декабря 2015 г. № 683. В пункте 78 данного нормативного правового акта Российской Федерации закреплено, что стратегическими целями обеспечения национальной безопасности являются «сохранение и приумножение традиционных российских духовно-нравственных ценностей как основы российского общества», а «к традиционным российским духовно-нравственным ценностям относятся приоритет духовного над материальным, семья, взаимопомощь, коллективизм»<sup>17</sup>.

На наш взгляд, конкретные правила воспитания для всех родителей написать невозможно, так как каждый ребенок требует к себе индивидуального подхода. Методы воспитания ребенка выбирают сами родители. Третьи лица не должны решать, как родители должны воспитывать своих

---

<sup>15</sup> Швабауэр А. Правовая основа разрушения семьи и ювенальные технологии регламентов межведомственного взаимодействия // Русская народная линия. 2016. 29 июля.

<sup>16</sup> Там же.

<sup>17</sup> Там же.



детей. Законодательство должно обеспечивать неприкосновенность и целостность семьи, нисколько не снижая при этом защиту детей в случае реальной угрозы их жизни и здоровью.

**Стрижак М.С.,**  
доцент кафедры гражданского права юридического факультета  
Белорусского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(Республика Беларусь, г. Минск)

#### **Литература**

1. Антокольская М.В. Семейное право : учебник / М.В. Антокольская. Москва : Юрист, 2004.
2. Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда / А.М. Белякова. Москва : Юридическая литература, 1986.
3. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. Москва : Юридическая литература, 1975.
4. Казанцева А.Е. Обязанности и права родителей (замещающих их лиц) по воспитанию детей и ответственность за их нарушения / А.Е. Казанцева ; под редакцией Б.Л. Хаскельберга. Томск : Издательство Томского университета, 1987.
5. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности / Г.К. Матвеев. Москва : Юридическая литература, 1970.
6. Нечаева А.М. Правовая охрана детства в СССР / А.М. Нечаева. Москва : Наука, 1987.
7. Четкина З.В. Имущественная ответственность за вред, причиненный преступлением несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук / З.В. Четкина. Москва, 1972.
8. Швабауэр А. Правовая основа разрушения семьи и ювенальные технологии регламентов межведомственного взаимодействия / А. Швабауэр // Русская народная линия. 2016. 29 июля.
9. Юркевич Н.Г. Семья в современном обществе / Н.Г. Юркевич. Минск : Беларусь, 1964.
10. Delestraint P.D. Droit civil: capacité / P.D. Delestraint, P. Bihl. Paris : Dalloz, 1993.

## О некоторых проблемах законодательного регулирования субъективного гражданского права в страховом правоотношении

Ученые, как цивилисты, так и экономисты, всегда поднимают вопрос о роли страхования в жизни гражданского общества. Еще на заре становления страхования как науки на первом заседании Общества страховых знаний Российской империи, учрежденного в мае 1908 г., российский государственный деятель XIX–XX вв. М.А. Остроградский подчеркивал, что проблемы страховой науки взаимосвязаны с отношением государства к страховому делу: «Определение отношений государства к страховому делу принадлежит к числу труднейших и далеко еще не разрешенных проблем хозяйственной политики...»<sup>1</sup> Именно М.А. Остроградский и сформулировал термин «страховая наука», которая, в соответствии с его точкой зрения, для того чтобы быть «мощной и плодотворной... должна быть национальной»<sup>2</sup>. Слова М.А. Остроградского перекликаются с точкой зрения С.В. Куликова: «Как государство относится к страхованию, такое место оно и занимает в нем, а отсюда и соответствующая роль страхования в обществе»<sup>3</sup>.

Мы думаем, что в страховом правоотношении субъективное гражданское право необходимо рассматривать с методологической точки зрения. Это обусловлено тем, что методологический подход к изучению субъективного гражданского права напрямую связан не только с учениями философов, теоретиков права, цивилистов, но и социологов и экономистов.

Многие ученые задавались вопросом о методологии страхования. Так, А.Л. Бажайкин, проследившая место методологии страхования в общей системе методологического знания и взаимосвязь между методологией страхования, юридическими науками и практической деятельностью, указывает, что «методология страхования является теорией метода (методов) теоретического познания страховых отношений»<sup>4</sup>. При этом автор подчеркивает, что «методология страхования является частью методологии таких наук, как гражданское право, финансовое право и налоговое право, административное право... имеет четкую взаимосвязь с методологией граждан-

<sup>1</sup> Страхование сегодня / История страхования / Исторические заметки Бегрова Т. Общество страховых знаний // Сайт ЗАО Медиа-информационная группа «Страхование сегодня» (МИГ). URL: <https://www.insur-info.ru/history/exhibit/details/566/>

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Куликов С.В. Методология страховой науки // Вестник НГУЭУ. 2008. № 1. С. 53.

<sup>4</sup> Бажайкин А.Л. Методология страхования // Вестник Удмуртского университета. Серия: Экономика и право. 2005. № 1. С. 129–137.

ского права»<sup>5</sup>. Здесь хотелось бы отметить, что, рассматривая страховое правоотношение, которое устанавливается между субъектами страхования на основе договора, необходимо подходить к страхованию не только как к страховому правоотношению, правовому явлению, которое актуализируется через нормы действующего права, но и как к одному из звеньев экономики и социально значимому институту. Компрехендный подход в данном случае подразумевает использование во взаимосвязи всех возможных теорий. Думаем, что именно этот подход позволит преодолеть не только разрыв с социальной направленностью экономической мысли, по поводу которого рассуждают Л.А. Карасева, А.М. Зинатулин, А.С. Парсегиан<sup>6</sup>, но и разрыв этой социальной направленности с юридической мыслью.

За последние годы юридическая общественность, разрешая научные проблемы, чаще всего подходит к их рассмотрению с точки зрения проблем правоприменительной и судебной практики, а также коммерциализации отношений между участниками гражданских правоотношений. Однако вопросы о социальной направленности, социальных, экономических и правовых последствиях принятия тех или иных нормативных правовых актов и их поствлиянии на состояние общественной жизни в Российской Федерации (далее — РФ) поднимаются не так часто и не в должной мере.

Например, 29 июля 2018 г. был подписан Федеральный закон от 29 июля 2018 г. № 251-ФЗ «О внесении изменений в Закон об организации страхового дела в Российской Федерации» (введен в действие с 30.07.2019), в соответствии с подп. «а» п. 4 ст. 1 которого предусмотрены изменения минимального размера уставного капитала страховой организации<sup>7</sup> (далее — СО), который ранее составлял 120 млн руб. Теперь в соответствии с ч. 3 ст. 25 Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (в ред. от 01.04.2022) «Об организации страхового дела в Российской Федерации»<sup>8</sup> размер уставного капитала увеличился до 300 млн руб. Причем с учетом коэффициентов, указанных в случае для получения лицензии на страхование жизни, СО должна иметь уставной капитал в размере 450 млн руб., а для лицензии на перестрахование — 600 млн руб. (таблица). Несмотря на поэтапность достижения порогов увеличения уставного капитала СО, многим из них придется ликвидироваться. Так, СО, осуществляющие различные

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Карасева Л.А., Зинатулин А.М., Парсегиан А.С. Методология структурных уровней в исследовании страховых отношений : монография. Тверь : Твер. гос. ун-т, 2015. С. 7.

<sup>7</sup> Федеральный закон от 29 июля 2018 г. № 251-ФЗ «О внесении изменений в Закон об организации страхового дела в Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_303534/3d0cac60971a511280cbba229d9b6329c07731f7](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_303534/3d0cac60971a511280cbba229d9b6329c07731f7)

<sup>8</sup> Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (в ред. от 01.04.2022) «Об организации страхового дела в Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW1307/f841cea2013dca5da941f005455d61bfca2dadd3/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW1307/f841cea2013dca5da941f005455d61bfca2dadd3/)

виды страхования, кроме страхования жизни, должны с момента введения в действие законодателем изменений (с 30.07.2019) до 1 января 2020 г. увеличить уставной фонд со 120 млн руб. до 180 млн руб., к 1 января 2021 г. до 240 млн руб., а с 1 января 2022 г. он должен достичь суммы, указанной законодателем. При осуществлении страхования жизни СО за 5 (пять) календарных месяцев должна увеличить уставной капитал со 120 млн руб. до 310 млн руб., а за последующие два года 560 млн руб. и 450 млн руб. Перестраховщикам приходится труднее всего, так как они вынуждены для соответствия требованиям законодательства увеличить уставной капитал за первые за 5 (пять) календарных месяцев до 520 млн руб., а затем за два последующих года 560 млн руб. и 600 млн руб. соответственно.

Таблица

**Этапы  
увеличения размера уставного капитала страховыми организациями**

№ п/п	Вид осуществляемого страхования	01.01.2020	01.01.2021	01.01.2022
		млн руб.		
1	Все виды страхования, кроме страхования жизни	180	240	300
2	Страхование жизни	310	380	450
3	Перестрахование	520	560	600

По данным сайта ЗАО Медиа-информационная группа «Страхование сегодня» (МИГ), за период с 2012 по 2022 г. общее количество СО с 555 уменьшилось до 149<sup>9</sup>. То есть за неполных 10 лет в структуре страхового рынка России перестали осуществлять свою деятельность по причине отзыва лицензий по тем или иным видам страхования у 73,2% СО.

Что касается динамики отзыва лицензий у страховщиков в РФ по годам и кварталам, то при сопоставлении данных динамики страхового рынка за период с 2018 по 2022 г. можно отметить негативную тенденцию<sup>10</sup>. Она выражается в том, что после внесения изменений в законодательство 30 июля 2019 г., касающихся увеличения размера уставного капитала СО, их количество за период с 2020 по 2022 г. значительно уменьшилось. Так, например, на момент принятия изменений в законодательстве свою деятельность осуществляла 181 СО. К I кварталу 2020 г. в связи с отзывами лицензий у страховщиков общее количество СО в РФ уменьшилось

<sup>9</sup> Динамика страхового рынка. Данные сайта ЗАО Медиа-информационная группа «Страхование сегодня» (МИГ). URL: <https://www.insur-info.ru/statistics/analytics/?unAction=a04>

<sup>10</sup> Там же.

до 167, к I кварталу 2021 г. количество СО составило 156, а к концу III квартала 2022 г. осталось 149 СО<sup>11</sup>. В связи с этим, например, за этот же период уменьшилась и динамика сборов и выплат по страхованию жизни: с 452 399 852 тыс. руб. до 430 517 251 тыс. руб.<sup>12</sup>.

Негативная тенденция уменьшения количества СО на I квартал каждого года в пределах рассмотренного периода без дальнейшего восстановления лицензии говорит о том, что принятие нормативного правового акта, затрагивающего вопросы изменения размера уставного капитала СО в сторону его увеличения, повлекло за собой негативные последствия для страхового рынка. Это вылилось не просто в правовые последствия для страховщиков в виде их ликвидации по причине несоответствия новым требованиям законодательства, но и в социально-экономические последствия. Среди них можно назвать такие как: уменьшение рабочих мест, увеличение безработицы, сокращение поступлений в бюджет государства налогов с дохода СО, отсутствие социальной защищенности ввиду отсутствия обязательных платежей от работодателей и т.д.

Здесь также следует сказать и о реализации субъективного гражданского права страхователями и застрахованными лицами, теми, кто являлся клиентами ликвидированных СО, уставные капиталы которых не соответствовали требованиям измененного законодательства. Дело в том, что лица, не имеющие юридического образования и не знакомые с процедурой ликвидации СО, могли попросту не знать о прекращении деятельности страховщика, с которыми они имели заключенные договоры страхования.

Согласно подп. 4 п. 2.1 ст. 32.8 Закона ООСД, если СО не выполнено требование об увеличении своего уставного капитала при увеличении минимального размера уставного капитала страховщика, то орган страхового надзора принимает решение об отзыве у субъекта страхового дела лицензии<sup>13</sup>. Причем решение об отзыве у страховщика лицензии вступает в силу в день его принятия органом страхового надзора, который в этот же день размещает данное решение на своем официальном сайте, а также в течение пяти рабочих дней направляет его страховщику в письменной форме.

В соответствии с п. 4.1 ст. 32.8 Закона ООСД в связи с отзывом лицензии все договоры прекращаются по истечении сорока пяти календарных

<sup>11</sup> Там же.

<sup>12</sup> Динамика страхового рынка. Данные сайта ЗАО Медиа-информационная группа «Страхование сегодня» (МИГ). URL: <https://www.insur-info.ru/statistics/analytics/?order=un02&submit.x=4&submit.y=5&region=0&datatype=itog&currency=rub&unAction=a03>; <https://www.insur-info.ru/statistics/analytics/?unAction=a03>

<sup>13</sup> Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_1307/7427ee4cb5c4b40be397306db75a9c26c8c90be5/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1307/7427ee4cb5c4b40be397306db75a9c26c8c90be5/) (далее — Закон ООСД).

дней с даты вступления в силу решения органа страхового надзора об отзыве лицензии, за исключением договоров страхования и договоров перестрахования по видам страхования, по которым в соответствии с федеральными законами предусмотрено осуществление компенсационных выплат за счет средств профессиональных объединений страховщиков.

Как требует того содержание п. 6 данной статьи, страховщик обязан поставить в известность (уведомить) об отзыве лицензии страхователей по договорам, действие которых прекращается согласно п. 4.1 указанной статьи. При этом под уведомлением понимается опубликование указанной информации в периодических печатных изданиях, тираж каждого из которых составляет не менее 10 000 экземпляров и которые распространяются на территории осуществления деятельности страховщиков в Российской Федерации, а также размещение ее на официальном сайте страховщика. Многие страхователи не следят за правовым статусом страховщика и за информацией в средствах массовой информации, в которых по требованиям ст. 32.8 Закона ООСД страховщики обязаны опубликовывать информацию о своей ликвидации. Направление СМС-сообщений, сообщений по электронной почте на номера мобильных телефонов, писем на электронную почту не всегда дает положительный эффект в связи с разными объективными обстоятельствами (нахождение страхователей вне зоны доступа мобильной связи из-за выезда за границу, слабый Интернет, изменение номера мобильного телефона, отсутствие адреса электронной почты, поломка мобильного телефона, невозможность его покупки из-за финансовых проблем и т.д.).

Нами выше отмечены лишь некоторые моменты, которые на практике вызывают проблемы реализации субъективного гражданского права субъектами страхования.

**Телибекова И.М.,**  
профессор кафедры права и общеобразовательных дисциплин  
учреждения «Байшев Университет»,  
кандидат юридических наук  
(Казахстан, г. Актобе)

#### **Литература**

1. Бажайкин А.Л. Методология страхования / А.Л. Бажайкин // Вестник Удмуртского университета. Серия: Экономика и право. 2005. № 1.
2. Бегров Т. Виртуальная выставка — экспонаты / Т. Бегров // Страхование сегодня (МИГ). 2022. 24 марта.
3. Карасева Л.А. Методология структурных уровней в исследовании страховых отношений : монография / Л.А. Карасева, А.М. Зинатулин, А.С. Парсеган. Тверь : Тверской государственный университет, 2015.
4. Куликов С.В. Методология страховой науки / С.В. Куликов // Вестник НГУЭУ. 2008. № 1.

## Отражение в нормах о наследовании современных тенденций развития права

Право наследования как правовой институт, нормы которого призваны обеспечить передачу имущества после смерти гражданина, является частью как гражданского права, так и системы права в целом. И совершенствование этого института, безусловно, предопределено общими тенденциями развития права. Как отмечал И.А. Покровский, «вопрос о судьбе имущества после смерти его субъекта-хозяина»<sup>1</sup> имел важное как личное, так и общественное значение. Если в интересах личности — получить как можно больше благ при минимальных «потерях», то публичный интерес — справедливо распределить наследуемые блага, обеспечив необходимое равновесие между наследниками и иными лицами путем создания эффективного правового механизма реализации права наследования, позволяющего минимизировать случаи нарушения чужого субъективного права. По замечанию И.А. Покровского, именно в наследственном праве «сталкиваются самые разнообразные интересы, самые противоположные течения, которые дают эволюции наследственного права то одно, то другое направление»<sup>2</sup>. В отдельных исторических эпохах по-разному проявляется баланс частных и публичных интересов, что, безусловно, отражается на содержании правовых установлений, а поскольку сфера наследственного права по большей части наполнена императивными предписаниями, постольку исключительно от воли государства зависит тот правовой режим, который будет установлен.

На протяжении веков менялись и совершенствовались нормы о наследовании, подстраиваясь под текущие обстоятельства. И на каждом историческом этапе определялись свои задачи, которые необходимо было решить законодателю. Так, например, 14 марта 1945 г. выходит Указ Президиума Верховного Совета СССР «О наследниках по закону и по завещанию»<sup>3</sup>, и, отмечая немаловажное значение принятого акта, В.И. Серебровский выделяет четыре важных направления реформирования наследственного права: 1) расширение круга наследников по закону; 2) введение права представления; 3) установление очередности призвания наследников по закону; 4) установление с известными ограничениями свободы завеща-

<sup>1</sup> Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 296.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Указ Президиума ВС СССР от 14 марта 1945 г. «О наследниках по закону и по завещанию» // Ведомости ВС СССР. 1945. № 15 (утратил силу).

тельных распоряжений<sup>4</sup>. С учетом обозначенных направлений развивалось законодательство о наследовании в последующие годы. Но современные условия жизни ставят новые задачи, решение которых оказывается не всегда очевидным.

Наследственное право современного периода, претерпев ряд изменений в постсоветское время, оказалось под влиянием факторов, которые могут определить направления дальнейшего развития законодательства о наследовании:

— изменения в круге субъектов: появление в числе наследников международных организаций и различных публично-правовых образований (иностранных государств, муниципальных образований, субъектов Российской Федерации); предоставление возможности наследования не только существующим юридическим лицам, но и созданным после смерти завещателя наследственным фондам;

— изменения в круге объектов: расширение категории «иное имущество», в том числе за счет появления цифрового имущества;

— расширение свободы наследственных распоряжений: появление наследственных договоров, совместных завещаний, уменьшение размера обязательной доли;

— усиление защиты прав кредиторов наследодателя, возможность банкротства наследственной массы;

— развитие информационных технологий;

— распространение вспомогательных репродуктивных технологий;

— расширение свободы личности и необходимость всемерной защиты личных прав гражданина от неправомерных посягательств иных лиц.

Обозначенные факторы проистекают из общих тенденций развития права, формирующихся в эпоху международной интеграции, цифровой трансформации, совершенствования биотехнологий, геномной инженерии, в стороне от которых не может оказаться наследственное право. По каждому из факторов могут быть обозначены сложные и проблемные вопросы, в той или иной степени обсуждаемые современным сообществом. Хотелось бы обратить внимание на некоторые из них.

1. Нормы о наследовании в основном рассчитаны на участие в соответствующих правоотношениях только физических лиц. Однако активное развитие корпоративного права в настоящее время свидетельствует о необходимости детального изучения всех сторон деятельности юридического лица, в том числе и на случай его участия в наследственном правопреемстве. Нормы права не решают вопроса о том, будет ли реорганизованное юридическое лицо призвано к наследованию. Единственное указание

---

<sup>4</sup> См.: Серебровский В.И. Наследование по закону и завещанию // Социалистическая законность. 1945. № 5. С. 13.



п. 1 ст. 1116 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) касается необходимости существования юридического лица как субъекта права на день открытия наследства. Между тем право наследования, возникнув у наследника по завещанию или по наследственному договору в момент открытия наследства, может принадлежать реорганизуемому юридическому лицу. Право наследования связано с личностью лица, но является имущественным правом, и для возможности его перехода к правопреемникам юридического лица его отражение в передаточном акте должно быть достаточным. Но между правопреемством прав и обязанностей в порядке реорганизации и наследственной трансмиссией наблюдается ряд отличий. Потому для реализации права наследования реорганизованным юридическим лицом необходимо специальное указание в законе, что потребует распространить правила ст. 1156 ГК РФ и на случаи призвания к наследованию юридического лица.

Не предусмотрена в ст. 1121 ГК РФ возможность подназначения наследника (ст. 1121 ГК РФ) на случай реорганизации или ликвидации юридического лица. Между тем включение в число наследников разнообразных субъектов права заставляет задуматься об обеспечении равным объемом возможностей всех субъектов наследования с учетом особенностей их правового статуса.

2. Неясен вопрос: кто будет являться уполномоченным органом, выступающим от имени публично-правовых образований при заключении наследственного договора? Согласно п. 5.35 Постановления Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 432, Росимущество уполномочено принимать в установленном порядке имущество, обращенное в собственность Российской Федерации, а также выморочное имущество, которое в соответствии с законодательством Российской Федерации переходит в порядке наследования в собственность Российской Федерации<sup>5</sup>. В этом же акте определены полномочия по совершению договоров аренды и купли-продажи земельных участков по результатам торгов, по заключению договоров купли-продажи федерального и иного имущества, но нет указаний по заключению наследственных договоров от имени РФ. Сходная ситуация наблюдается и при определении надлежащего субъекта, уполномоченного представлять интересы субъекта РФ и муниципального образования при заключении наследственного договора. Для решения вопроса представляется необходимым предоставить полномочия по заключению наследственных договоров тем же органам, которые правомочны принимать выморочное имущество.

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 432 (ред. от 22.03.2022) «О Федеральном агентстве по управлению государственным имуществом» // СЗ РФ. 2008. № 23. Ст. 2721.

3. Наследственный фонд признан наследником по завещанию с распространением на него положений о необходимости выражения воли при принятии наследства. Однако право наследственного фонда на получение имущества отлично от права наследования иных лиц, обозначенных в законе. Право наследования как субъективное право предполагает возможность как принятия наследства, так и непринятия наследства или отказа от наследства. Поскольку наследственный фонд специально создается для обозначенной его учредителем деятельности, постольку наделение его правомочием по непринятию наследства или отказу от наследства противоречило бы воле завещателя и той цели, ради которой он был создан. Ввиду этого право на получение имущества наследственным фондом как наследником по завещанию сходно праву получения выморочного имущества и не зависит от волеизъявления такого субъекта. Можно предположить, что и принятие наследства наследственным фондом не требуется, так как оно осуществляется автоматически, в силу акта учреждения. Если принять тот факт, что наследственный фонд — наследник и должен, как и иные наследники, выразить волю на принятие наследства, тогда может возникнуть ситуация, при которой органы управления наследственным фондом будут бездействовать, не обращаясь к нотариусу с заявлением о принятии наследства. Следовательно, по истечении установленных сроков наследственный фонд окажется наследником, не принявшим наследство. Как результат, произойдет утрата им права и призвание к наследованию иных лиц. Поэтому «автоматизм» принятия наследства позволил бы избежать такого момента.

Подобное правило, казалось бы, может создать риски утраты, порчи имущества в том случае, когда органы фонда, например по причине смерти единоличного исполнительного органа, не способны были бы осуществлять деятельность. Иными словами, согласием лиц войти в состав органов фонда нотариус заручился, направил сведения о государственной регистрации фонда, фонд был создан, правоспособность у него возникла и в силу «автоматизма» принятия юридическое лицо независимо от волеизъявления его органа стало собственником полученного имущества. Но в таком случае на период формирования новых органов можно было бы установить обязанность нотариуса учредить доверительное управление имуществом. Если же органы фонда по предложению нотариуса изначально не были сформированы, то с заявлением о государственной регистрации нотариус обращаться не вправе, что в принципе препятствует созданию наследственного фонда, а значит, наделения его имуществом, которое могло бы исчезнуть, не произойдет.

4. Включение нетипичных объектов в число наследуемых также порождает вопросы о возможности их перехода к наследникам. Так, в слу-

чае смерти оферента или акцептанта в наследственную массу может войти будущая имущественная обязанность или будущее субъективное право. В силу п. 2 ст. 435 ГК РФ оферент оказывается в состоянии связанности направленным предложением с момента ее получения адресатом. Именно это состояние связанности предвещает возникновение имущественной обязанности, а учитывая признак безотзывности оферты (ст. 436 ГК РФ), можно сделать вывод о необходимости сохранения юридической силы оферты в случае смерти оферента. Иное, а именно прекращение действия оферты на случай смерти оферента, могло быть установлено в самой оферте, либо прекращение действия оферты могло быть следствием тесной связанности с личностью. Между тем складывающаяся судебная практика не признает за офертой наследственного характера<sup>6</sup>, что может стать основой для формирования законодательного подхода к последствиям смерти оферента. Нет оснований для исключения из наследственной массы права акцептовать предложение оферента, которое наиболее приближено к категории имущественных прав, но, как и оферта, не отвечает признакам «иного имущества».

5. Вопрос о сокращении числа лиц и очередей при наследовании по закону может оказаться актуальным ввиду необходимости учета межотраслевого подхода. Следует заметить, что нормами семейного законодательства определяется круг членов семьи (ст. 2 Семейного кодекса РФ), которые составляют семейную общность и наделены семейными правами и обязанностями. Представляется, что именно эти лица наиболее близки наследодателю и в силу закона (при отсутствии иного волеизъявления наследодателя) именно им должно принадлежать право на получение имущества после его смерти. Поэтому весьма спорными являются положения закона о предоставлении права наследования лицам из числа наследников по закону 5-й (двоюродные внуки и внучки, двоюродные бабушки и дедушки) и 6-й очереди (двоюродные правнуки и правнучки, двоюродные племянники и племянницы, двоюродные дяди, тети). Еще И.А. Покровский в свое время отмечал, что «родственники более далеких степеней часто в жизни не состоят между собой ни в каких отношениях, даже не знают друг друга», ввиду чего «род как некоторый союз, несший когда-то на себе существенные и совершенно реальные обязанности по отношению к своим членам» утратил свое значение<sup>7</sup>. Вполне справедливое уточнение, не потерявшее своей актуальности на сегодняшний день.

<sup>6</sup> См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Мордовия от 18 декабря 2012 г. по делу № 33-2098/2012. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 23.11.2022) или Решение Ромодановского районного суда (Республика Мордовия) от 22 августа 2019 г. по делу № 2-130/2019 URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>7</sup> Покровский И.А. Указ. соч. С. 306.

Иными возможными направлениями для совершенствования законодательства о наследовании, в частности, могут стать: усиление свободы наследственных распоряжений (ограничение круга лиц, имеющих право на обязательную долю, изменение формы предоставления обязательной доли); усиление договорных начал в наследственном праве и предоставление свободы наследникам при определении условий отказа от наследства; установление порядка перехода и учета выморочного имущества; определение порядка перехода к наследникам «живого» бизнеса в случае смерти индивидуального предпринимателя.

Решение ряда спорных вопросов зависит не столько от правовых предписаний ч. 3 ГК РФ, сколько от общих вопросов теории правоотношения (напр., установление правового режима биоматериалов, криптовалюты). И немаловажное значение для наследников в современных условиях приобретает дальнейшая цифровизация нотариальной деятельности.

**Ходырева Е.А.,**  
профессор кафедры гражданского права  
Удмуртского государственного университета,  
доктор юридических наук, доцент  
(Удмуртия, г. Ижевск)

#### **Литература**

1. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. Москва : Статут, 1998.
2. Серебровский В.И. Наследование по закону и завещанию / В.И. Серебровский // Социалистическая законность. 1945. № 5.

## Современные правовые представления о семье: недопустимость произвольного вмешательства

Право на защиту частной и семейной жизни от произвольного или незаконного вмешательства со стороны государственных органов и третьих лиц гарантируется конституционно-правовыми нормами и международно-правовыми актами универсального значения, имеющими юридическое значение в сфере защиты прав человека: Всеобщей декларацией прав человека 1948 г.<sup>1</sup>, Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г.<sup>2</sup>. Статья 23 Конституции РФ<sup>3</sup> провозглашает право каждого человека на личную и семейную тайну, что фактически означает гарантию со стороны государства от несанкционированного вмешательства со стороны власти, общества и других лиц в личную и семейную сферу, сохранении тайны сведений, касающихся его личной и семейной жизни; ст. 10 Гражданского процессуального кодекса РФ<sup>4</sup> (далее — ГПК РФ) предусматривает возможность закрытого судебного разбирательства в целях обеспечения неприкосновенности частной жизни граждан; ст. 1 Гражданского кодекса РФ<sup>5</sup> (далее — ГК РФ) запрещает произвольное вмешательство кого-либо в частные дела; ст. 1 Семейного кодекса РФ<sup>6</sup> (далее — СК РФ) содержит принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи.

В современной российской юридической литературе понятие частной и семейной жизни и вмешательства в нее может толковаться достаточно широко, поскольку действующее законодательство не дает точного и полного определения указанным терминам, нет и четких критериев определения пределов вмешательства.

И.Л. Петрухин справедливо отмечает, что частная жизнь человека — это социальное явление, которое включает многие сферы жизнедеятель-

<sup>1</sup> Всеобщая декларация прав человека (официальный текст). М. : Права человека, 1996. 16 с.

<sup>2</sup> О гражданских и политических правах : Международный пакт от 16 декабря 1966 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

<sup>3</sup> Российская Федерация. Конституция Российской Федерации : текст с изм. и доп. на 1 июля 2020 г. : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. М. : Эксмо, 2020. 24 с.

<sup>4</sup> Российская Федерация. Законы. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : текст с изм. и доп. на 7 октября 2022 г. : принят Государственной Думой 23 октября 2022 г. : одобрен Советом Федерации 30 октября 2002 г. М. : Эксмо, 2022. 272 с.

<sup>5</sup> Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации : текст с изм. и доп. на 26 октября 2021 г. : принят Государственной Думой 21 октября 1994 г. М. : Эксмо, 2021. 640 с.

<sup>6</sup> Российская Федерация. Законы. Семейный кодекс Российской Федерации : текст с изм. и доп. на 1 сентября 2022 г. : принят Государственной Думой 8 декабря 1995 г. М. : Эксмо, 2022. 64 с.

ности лица: его миропонимание, взгляды и мнение по определенным вопросам, веру в Бога или ее отсутствие, умственное развитие<sup>7</sup>.

Р.Б. Головкин рассматривает частную жизнь в виде ядра, в котором центром выступает внутреннее психологическое состояние человека, включающее мышление, самосознание; внешняя составляющая частной жизни — это согласованные с личностью границы дозволенного вмешательства государства в данную сферу; а пространство, которое находится между центром и внешней составляющей частной жизни, включает различные связи человека (дружеские, семейные, религиозные и т.д.). Указанные взаимосвязи, чаще всего, начинаются в сфере частной жизни одного человека и могут продолжаться в сфере частной жизни другого<sup>8</sup>.

На наш взгляд, данная точка зрения представляется верной, поскольку органам государственной власти, должностным лицам и третьим лицам допустимо вмешательство в частную жизнь человека ровно в тех пределах, в которых это не нарушает его личные права.

На сегодняшний день семейное законодательство Российской Федерации не содержит легального определения термина «семья», следовательно, отсутствует должная правовая разработка понятия «семейная жизнь» человека.

Одним из ведущих ученых в области гражданского и семейного права — В.А. Рясенцевым еще в 1982 г. было предложено юридическое понимание термина «семья», согласно которому семья — это круг лиц, связанных правами и обязанностью друг к другу, которые вытекают из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей на воспитание и призваны укреплять и развивать семейные отношения<sup>9</sup>.

Российское семейное законодательство основывается на том, что браком и родством не ограничивается перечень оснований происхождения современной семьи. 4 июля 2022 г. в Государственную Думу РФ был внесен законопроект № 989011-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации в целях укрепления института семьи”»<sup>10</sup>, который содержит определение термина «семья» и рассматривает его как общность людей, связанных отношениями брака, родства, свойства, усыновления (удочерения), объединенных общими семейными традициями и ценностями, взаимными правами и ответственностью друг перед другом.

<sup>7</sup> Петрухин И.Л. Частная жизнь (правовые аспекты) // Государство и право. 1999. № 1. С. 64.

<sup>8</sup> Головкин Р.Б. Правовое и моральное регулирование частной жизни в современной России : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. С. 23–24.

<sup>9</sup> Рясенцев В.А. Советское семейное право : учебник / В.А. Рясенцев, В.Ф. Яковлев, А.М. Белякова ; под общ. ред. В.А. Рясенцева. М. : Юрид. лит., 1982. С. 89.

<sup>10</sup> Российская газета : [сайт] / учредитель АО «Издательство “Российская газета”». М., 1994. URL: <https://rg.ru/gazeta/rg> (дата обращения: 06.11.2022).

Изложенное позволяет сформулировать определение понятия «семейная жизнь». На наш взгляд, семейная жизнь представляет собой стабильные и устойчивые связи между людьми, которые связаны общим бытом, наделены взаимными правами и обязанностями с целью совместной жизнедеятельности.

Государственные органы и третьи лица не вправе произвольно вмешиваться во внутреннюю жизнь семьи, в межличностные отношения между членами этой семьи, в вопросы морально-нравственного воспитания родителями своих несовершеннолетних детей. При этом запрет вмешательства в личную и семейную жизнь не является абсолютным. Вмешательство не должно быть незаконным или произвольным.

Запрет незаконного вмешательства в личную и семейную жизнь означает, что вмешательство вообще не может иметь места, за исключением случаев, предусмотренных законом. Как верно было подмечено Л.Ю. Фоминой, незаконное вмешательство необходимо отличать от произвольного, которое может иметь место даже в случае, предусмотренном законом. Введение понятия произвольности призвано обеспечить, чтобы даже вмешательство, допускаемое законом, являлось обоснованным в конкретных обстоятельствах<sup>11</sup>.

Думается, защита частной и семейной жизни человека от произвольного вмешательства может быть обеспечена, во-первых, закреплением в нормативно-правовых актах конкретных обстоятельств, в которых такое вмешательство может допускаться. Во-вторых, решение о санкционировании такого вмешательства должно приниматься только конкретным органом и строго индивидуально.

**Храпина О.В.,**  
преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Российского государственного университета правосудия,  
соискатель ученой степени кандидата юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Головкин Р.Б. Правовое и моральное регулирование частной жизни в современной России : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Р.Б. Головкин. Нижний Новгород, 2005.
2. Петрухин И.Л. Частная жизнь (правовые аспекты) / И.Л. Петрухин // Государство и право. 1992. № 1.
3. Рясенцев В.А. Советское семейное право : учебник / В.А. Рясенцев, В.Ф. Яковлев, А.М. Белякова ; под редакцией В.А. Рясенцева. Москва : Юридическая литература, 1982.
4. Фомина Л.Ю. Защита частной и семейной жизни от произвольного вмешательства в практике Комитета по правам человека / Л.Ю. Фомина // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2018. № 4.

<sup>11</sup> Фомина Л.Ю. Защита частной и семейной жизни от произвольного или незаконного вмешательства в практике Комитета по правам человека // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2018. № 4. С. 111–118.

## **К вопросу о формах защиты права в административном судопроизводстве и определении предмета доказывания**

Предмет административного судопроизводства определен в ст. 1 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ). В этой статье содержится практически полный перечень дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, которые подлежат рассмотрению по правилам КАС РФ. Законодатель логично использовал метод полного перечня дел при определении подведомственности дел, подлежащих судебному рассмотрению в порядке административного судопроизводства. Однако подразделение таких дел на две группы: дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, а также дела, связанные с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий, во многом является условным. По всем административным делам судом осуществляется защита нарушенных прав, свобод либо законных интересов субъектов публично-правовых материальных правоотношений в форме судебного контроля. По обеим группам административных дел суд осуществляет контроль за решениями, действиями субъектов, наделенных властными полномочиями; только по делам, отнесенным к первой группе, контроль суда является последующим, а по второй группе дел — превентивным. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в известном постановлении от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» привел критерии разграничения административных дел от иных, рассматриваемых в порядке Гражданского процессуального кодекса РФ (ГПК РФ), Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ), однако критерии внутреннего разграничения административных дел на две указанные выше категории обошел вниманием. Мы полагаем, что такие критерии следует искать в процессуальных формах судебной защиты.

В настоящее время все административные дела возбуждаются в суде путем предъявления административного иска, хотя не по всем делам инициаторами выступают лица, спор о субъективном публичном праве которых рассматривается и разрешается судом.

Наличие спора о субъективном праве в публичных правоотношениях является предметом дискуссий. Ряд ученых полагают, что в административно-правовом отношении не может быть спора ввиду неравенства субъек-



ектов, орган власти осуществляет свои полномочия независимо от другого субъекта правоотношения (гражданина, юридического лица), и задача суда — проверить законность действий органа власти, а не разрешить спор о праве<sup>1</sup>. Другие ученые высказывают противоположное мнение, полагая, что право гражданина, юридического лица на оспаривание в суде действий и решений органов власти сопряжено с разрешением спора о праве, но не гражданском, а административном<sup>2</sup>. Противоположные позиции ученых по данному вопросу в определенной мере объясняются их взглядами на предмет судебной защиты: если нарушены субъективные публичные права административного истца, которые подлежат защите в судебном порядке, защита возможна в исковой форме, напротив, если предметом судебной защиты является законный интерес, то суд в бесспорном порядке должен либо установить юридический факт, либо осуществить судебный контроль за решениями, действиями (бездействием) органов и должностных лиц.

С принятием КАС РФ законодательно закреплена исключительно исковая форма защиты по административным делам. Однако нельзя не видеть, что административные дела не являются однородными. Так, основную массу административных дел составляют дела об оспаривании нормативных правовых актов, об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, иных государственных и негосударственных органов, должностных лиц. По таким делам предъявленное для рассмотрения судом требование заявителя состоит в проверке законности обжалуемых актов, действий, бездействия. Как отмечала Л.Ф. Лесницкая, рассмотрение судом жалоб на действия (бездействие) органов и должностных лиц имеет свою существенную специфику, обусловленную неравенством субъектов в материально-правовых отношениях, «между неравными субъектами речь идет не о споре, а именно о жалобе с требованием проверить законность действий (бездействия) или актов. Поэтому характер судопроизводства по жалобе не просто имеет некоторые особенности, он по существу отличен от искового»<sup>3</sup>. Характерно, что

<sup>1</sup> См., например: Бутнев В.В. Правовой спор и виды гражданского судопроизводства // Новеллы гражданского процессуального права : материалы научно-практической конференции, посвященной 80-летию М.С. Шакарян. М., 2004. С. 135; Елисейкин П.В. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе (его понятие, место и значение) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1974. С. 18; Лесницкая Л.Ф. Концепция развития гражданского процессуального законодательства // В сб. : Концепции развития российского законодательства. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 1998. С. 120.

<sup>2</sup> См., например: Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. Основные вопросы учения об иске. М. : Изд-во МГУ, 1965. С. 7–49.

<sup>3</sup> Лесницкая Л.Ф. Концепция развития гражданского процессуального законодательства // В сб. : Концепции развития российского законодательства. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 1998. С. 120.

само право на судебную защиту от неправомерных актов, действий (бездействия) первоначально было закреплено в законе в форме жалобы<sup>4</sup>.

Очевидно, что не по всем административным делам, которые в настоящее время именуется «административными исками», на разрешение суда вынесено притязание лица, чьи субъективные публичные права нарушены либо не признаются ответчиком. К примеру, по административным делам о психиатрическом освидетельствовании гражданина, госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке, о помещении иностранного гражданина, подлежащего депортации или реадмиссии, в специальное учреждение, об установлении административного надзора и тому подобным делам истцами выступают соответственно медицинская организация, в которую помещен гражданин либо прокурор (ст. 275 КАС РФ), специальное учреждение — подразделение по делам миграции ГУВД, УВД субъектов Федерации (ст. 266 КАС РФ), исправительное учреждение либо орган внутренних дел (ст. 270 КАС РФ) и т.д.

По перечисленным административным делам никакого притязания так называемого административного истца к так называемому административному ответчику не имеется. В частности, административный иск о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях в недобровольном порядке, предъявляет стационар. При этом никакие материально-правовые требования к лицу, помещенному в стационар без его письменного информированного согласия на медицинское вмешательство, не предъявляются. Обращение к суду по такому делу связано исключительно с функцией судебного контроля за законностью действий самого «административного истца», если таковым выступает лечебное учреждение. Просительная часть такого «административного иска» состоит в просьбе к суду госпитализировать гражданина в принудительном порядке либо продлить срок его содержания в стационаре. Судебное разбирательство состоит в выяснении обстоятельств, связанных с наличием предусмотренных законом исключений из общего правила добровольности оказания психиатрической помощи. Решение суда об удовлетворении заявления является правовым основанием для оказания принудительной психиатрической помощи гражданину. Следовательно, таким судебным решением не признается за административным истцом какое-либо субъективное публичное право. Право оказывать принудительно психиатрическую помощь не есть субъективное право лечебного учреждения. Медицинская помощь — это ус-

---

<sup>4</sup> См.: Закон РФ от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»; Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»; и др.

луга, и предоставление такой медицинской услуги гражданину принудительно может быть объяснено исключительно публичными интересами и законными интересами соответствующего стационара. Законные интересы стационара объясняются выполнением делегированных государством функций по охране здоровья граждан. Судебным решением ограничиваются права гражданина, что очевидно — не столько в интересах заявителя, сколько в общественных интересах. Нет оснований лечебное учреждение — инициатора таких исков относить к процессуальным истцам. Все изложенное демонстрирует особую юридическую природу рассматриваемых административных дел.

Аналогичная процессуально-правовая характеристика может быть приведена и в отношении иных перечисленных выше административных дел.

Аргументом в пользу особой юридической природы рассматриваемых дел являются сокращенные сроки их рассмотрения судом. К примеру, 5-дневный срок рассмотрения дел о госпитализации гражданина в психиатрический стационар, о помещении иностранного гражданина, подлежащего депортации или реадмиссии, в специальное учреждение, 20-дневный срок — об установлении административного надзора и т.д. с очевидностью свидетельствуют о том, что это неисковые споры.

Исковая форма защиты права состоит в наличии определенного материально-правового требования к ответчику, которое подлежит рассмотрению судом. Если инициатива по возбуждению административного дела исходит от государственных и иных уполномоченных органов в целях реализации предоставленных им полномочий (осуществления определенных в законе функций) и при этом какое-либо материально-правовое требование к гражданину, организации не предъявляется, такое дело не связано с рассмотрением спора о праве, т.е. иска. Судебное рассмотрение по таким делам состоит не в том, чтобы определить, кому из сторон принадлежит спорное право, а кто из сторон является носителем правовой обязанности. Суть дела — в контроле суда за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий соответствующими государственными органами (должностными лицами). Такой вид судопроизводства относится к бесспорному производству. Правовой конфликт и исковый спор — это не тождественные понятия. Правовой конфликт включает в себя исковый спор, но возможен и при отсутствии такового (спор о юридическом факте). Безусловно, правовой конфликт во всех указанных административных делах имеет место, однако истоки этого конфликта лежат ни в материально-правовом отношении, связывающем истца и ответчика, а в реализации законного интереса заявителя, в конфликте между публичными и частными интересами.

Законному интересу заявителя в принудительном психиатрическом освидетельствовании, принудительном помещении гражданина в медицинский стационар, в установлении мер административного надзора и т.п., с одной стороны, противостоят естественные, неотъемлемые, неотчуждаемые права, принадлежащие гражданину от рождения, и гарантированные Конституцией РФ свободно перемещаться, принимать решение об обращении за медицинской помощью и о прохождении курса лечения и т.п.

Вопрос о соотношении субъективного права и законного интереса не является новым для науки и был широко исследован в трудах советских цивилистов. Так, О.С. Иоффе, Ю.К. Толстой отмечали, что охраняемый законом интерес составляет сущность самого субъективного права, является необходимым и при этом ведущим его элементом<sup>5</sup>. Напротив, С.Н. Братусь, М.А. Гурвич, В.П. Грибанов не отождествляли субъективное право и охраняемый законом интерес. «Субъективное право, — отмечал С.Н. Братусь, — предоставляется для защиты и осуществления определенного интереса — на то и существует право. Но интерес сам по себе не является субъективным правом, а его предпосылкой и целью»<sup>6</sup>. В отличие от материального субъективного права, охраняемый законом интерес есть «выгода, обеспеченная не нормой материального права, а охранительной, прежде всего процессуальной нормой»<sup>7</sup>. В.П. Грибанов, исследуя природу интереса, отмечал, что интерес — это потребность, принявшая форму сознательного побуждения и проявляющаяся в жизни в виде желаний, намерений, стремлений, а в конце концов в тех отношениях, в которые вступают лица в процессе своей деятельности<sup>8</sup>.

Современные исследователи этого вопроса также приходят к выводу, что охраняемый законом интерес и субъективное право — различные правовые дозволенности. «Субъективное право есть такая дозволенность, которая возводится в правовую возможность, наделенную элементами власти и обеспеченную юридической обязанностью. Охраняемый законом интерес также можно считать возможностью, но возможностью в большинстве своем социальной, фактической. Это лишь разрешенность действий. Следовательно, охраняемый законом интерес есть “простая правовая дозволенность”, имеющая характер стремления, где отсутствует указание действовать строго зафиксированным в законе образом и требо-

---

<sup>5</sup> См.: Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л.: Изд-во ЛГУ, 1940. С. 50; Проблемы гражданского и административного права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1962.

<sup>6</sup> Братусь С.Н. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав // Советское государство и право. 1949. № 8. С. 30–37.

<sup>7</sup> Гурвич М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия // Труды ВЮЗИ. 1965. Т. III. С. 86.

<sup>8</sup> Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Советское государство и право. 1967. № 1. С. 49–56.

вать соответствующего поведения от других лиц, где отсутствует гарантированность со стороны конкретной юридической обязанности»<sup>9</sup>.

Охраняемые законом интересы — это интересы, взятые законодателем под свою охрану не путем предоставления их носителям субъективных материальных прав, а возможностью их судебной защиты. Судебная защита охраняемых законом интересов осуществляется в неисковой форме.

Несмотря на то что в КАС РФ неисковая форма защиты охраняемых законом интересов не предусмотрена, суть бесспорных административных дел не поменялась. Значение имеет не название, а существо дела, однако название характеризует содержание и может создать путаницу, если оно не соответствует сути явления, в том числе правового. Поименовав все административные дела исковыми, законодатель усложнил, на наш взгляд, правовую защиту по неисковым делам, поскольку невозможна их идентификация и размыты различия в рассмотрении исковых и неисковых дел. Исковая форма защиты права является универсальной, что обусловлено предметом судебной защиты. Традиционно дела искового производства — это дела, связанные с разрешением спора о праве, в которых одно лицо (истец) обращается в суд за защитой своего нарушенного или оспариваемого права, а другое лицо (ответчик) привлекается к ответу по иску первого. В процессуальной теории выделяют следующие признаки искового производства: 1) наличие материально-правового требования (притязания), вытекающего из нарушенного или оспоренного права стороны и подлежащего в силу закона рассмотрению в определенном порядке, установленном законом, т.е. иска; 2) наличие спора о субъективном праве. Спор о праве — это неисполнение обязанной стороной своих юридических обязанностей, т.е. нарушение субъективного права управомоченной стороны правоотношений; 3) наличие двух сторон с противоположными интересами, которые наделены законом определенными полномочиями по защите прав и интересов в суде<sup>10</sup>.

По исследуемым административным делам можно заметить лишь один из трех признаков искового производства — наличие двух сторон, да и то с оговоркой, поскольку у административного истца и административного ответчика нет противоположных (в материальном смысле) интересов. По таким делам отсутствует спор о субъективных правах заявителя.

Административные дела, связанные с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий органами и должностными лицами,

<sup>9</sup> Малько А.В. Законный интерес и субъективное право // Вопросы теории охраняемых законом интересов. Ярославль, 1990. С. 6–8.

<sup>10</sup> Гражданский процесс : учебник / под ред. М.К. Треушникова. 6-е изд., перераб. и доп. М. : Издательский дом «Городец», 2019. С. 305.

при отсутствии какого-либо материально-правового требования к гражданину, организации целесообразно рассматривать в порядке особого производства. По таким делам ввиду отсутствия спора о праве нет сторон с противоположными интересами. Заявление в отличие от иска не направлено против каких-либо конкретных лиц, поскольку по требованию заявителя не требуется защита нарушенного или оспоренного права.

До 15 сентября 2015 г. дела о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке и психиатрическое освидетельствование в недобровольном порядке рассматривались в порядке особого производства (гл. 35 ГПК РФ). После включения этой категории дел в сферу правового регулирования КАС РФ их процессуальное качество не менялось, следовательно, не могла измениться и процессуальная форма защиты права.

По нашему мнению, дела о психиатрическом освидетельствовании гражданина, госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке, о помещении иностранного гражданина, подлежащего депортации или реадмиссии, в специальное учреждение, об установлении административного надзора должны рассматриваться в порядке особого административного производства с соответствующими особому производству особенностями. Это означает, что по таким делам не могут действовать институты, связанные с исковой формой защиты права; не может быть предъявлен встречный иск, невозможно признание иска, увеличение или уменьшение размера исковых требований, заключение мирового соглашения, обеспечение иска, невозможно обязательное процессуальное соучастие, вступление в процесс третьих лиц, невозможна замена стороны и др.

**В заключение** следует отметить, что дополнение структуры КАС РФ разделом, регламентирующим рассмотрение административных дел в порядке особого производства, систематизирует административное судопроизводство, позволит глубже раскрыть потенциал этой относительно молодой процессуальной отрасли права.

**Августина И.Д.,**

судья Верховного Суда Республики Дагестан в отставке,  
доцент кафедры арбитражного, гражданского и административного  
процесса Северо-Кавказского института (филиал)  
Всероссийского государственного университета юстиции  
(РПА Минюста России), кандидат юридических наук  
(Республика Дагестан, г. Махачкала)

### Литература

1. Андреева Т.К. Гражданский процесс : учебник / Т.К. Андреева [и др.] ; под редакцией М.К. Треушниковой. 6-е изд., перераб. и доп. Москва : Городец, 2019.
2. Братусь С.Н. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав / С.Н. Братусь // Советское государство и право. 1949. № 8.
3. Бутнев В.В. Правовой спор и виды гражданского судопроизводства / В.В. Бутнев // Новеллы гражданского процессуального права : материалы научно-практической конференции, посвященной 80-летию М.С. Шакарян. Москва, 2004.
4. Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве / В.П. Грибанов // Советское государство и право. 1967. № 1.
5. Гурвич М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия: Вопросы гражданского процессуального, гражданского и трудового права / М.А. Гурвич // Вопросы гражданского процессуального, гражданского и трудового права : Труды ВЮЗИ. Т. 3. Москва, 1965.
6. Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. Основные вопросы учения об иске / А.А. Добровольский. Москва : Издательство МГУ, 1965.
7. Елисейкин П.В. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе (его понятие, место и значение) : автореферат диссертации доктора юридических наук / П.В. Елисейкин. Ленинград, 1974.
8. Иоффе О.Ф. Правоотношение по советскому гражданскому праву / О.Ф. Иоффе. Ленинград : Издательство ЛГУ, 1940.
9. Иоффе О.Ф. Проблемы гражданского и административного права : посвящается памяти А.В. Венедиктова / О.Ф. Иоффе [и др.]. Ленинград : Издательство ЛГУ, 1962.
10. Лесницкая Л.Ф. Концепция развития гражданского процессуального законодательства / Л.Ф. Лесницкая // Концепции развития российского законодательства : сборник. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 1998.
11. Малько А.В. Законный интерес и субъективное право / А.В. Малько // Вопросы теории охраняемых законом интересов : тезисы докладов VI областной научно-практической конференции молодых ученых и специалистов (г. Ярославль, 4–6 февраля 1990 г.). Ярославль : ЯрГУ, 1990.

## **Состязательность гражданского процесса и сущность установленных судом материальных правоотношений**

Одним из существенных вопросов, которому в юридической науке не уделено достаточное внимание, является вопрос о влиянии усиления состязательных начал в российском гражданском процессе на основания возникновения установленных судом прав и обязанностей, регулируемых нормами материального права, и на сущность соответствующих материальных правоотношений.

Процессуальное и материальное право можно охарактеризовать как парные категории в праве, которым свойственны тесная связь и неизбежное взаимное влияние<sup>1</sup>. Признавая во многом положительную роль указанного взаимного влияния, следует вместе с тем отметить, что влияние строя гражданского процесса на сущность и содержание устанавливаемых судом материальных правоотношений нельзя оценить положительно, поскольку, как писал М.К. Треушников, конечной целью процесса является истинный вывод о фактической стороне дела, а также о субъективных правах и обязанностях<sup>2</sup>. Однако такое влияние может порождаться действием ряда факторов, к числу которых относятся:

1) возможность признания законным и обоснованным решения, которое соответствует представленным в суд доказательствам, независимо от наличия иных доказательств, если судом соблюдены нормы процессуального права и правильно применены нормы материального права к обстоятельствам, признанным судом установленными на основании правильно оцененных доказательств, имеющихся в деле;

2) диспозитивные пределы рассмотрения дела в проверочных судебных инстанциях и обусловленная этими пределами возможность оставления указанными судебными инстанциями без изменения решения суда, не соответствующего закону в необжалованной части, что можно расценить как применение правовой фикции законности решения суда;

3) доказательственные пределы рассмотрения дела в проверочных судебных инстанциях, ограничивающие определенными обстоятельствами представление в эти инстанции новых доказательств, что приводит к возможности применения правовой фикции обоснованности решения суда

---

<sup>1</sup> О парных категориях в праве см.: Шерстюк В.М. Категории диалектики в гражданском и арбитражном процессуальном праве. М., 2022. С. 90–108.

<sup>2</sup> См.: Треушников М.К. Гражданский процесс: теория и практика. М., 2008. С. 144.



в случаях, когда по предусмотренным законом основаниям вышестоящей инстанцией не приняты дополнительные доказательства, которые могут повлиять на решение суда;

4) функциональные пределы рассмотрения дела проверочными судебными инстанциями, в силу которых возможность отмены судебных постановлений в кассационном либо надзорном порядке ограничивается теми обстоятельствами, которые указаны в законе;

5) невозможность отмены судебных постановлений по истечении определенного срока.

Следует отметить, что в данном случае постановка вопроса сводится не к отрицанию в целом оправданности указанных правил, которые являются необходимыми элементами рациональной организации состязательного судопроизводства, а к оценке их влияния на защищенное в суде субъективное материальное право и минимизации этого влияния.

Можно констатировать, что в отличие от гражданского процесса советского периода современное построение российского состязательного гражданского процесса по существу допускает возможность возникновения или прекращения материальных прав и обязанностей, основанием которых являются не реально существующие факты, а факты, которые суд, исходя из имеющихся в деле доказательств, признал установленными.

И в условиях гражданского процесса советского периода такие ситуации могли иметь место, но их нельзя было признать соответствующими процессуальному законодательству. Происшедшие в этом отношении изменения требуют реакции, состоящей в том числе в оценке новой реальности в сфере материального права.

Если решение суда вступило в законную силу и не отменено, то несоответствие фактов, признанных судом установленными, реальной действительности носит латентный характер. Как следствие, в этом случае латентной является и подмена одних оснований возникновения материальных прав и обязанностей, соответствующих действительным обстоятельствам спорных правоотношений, другими основаниями, не соответствующими этим обстоятельствам. Однако отмеченная латентность не исключает необходимость соответствующих научно-прикладных исследований данной проблемы, нацеленных на практическую минимизацию возможных негативных проявлений такого воздействия процессуального права на материальные правоотношения. К тому же здесь нельзя не отметить, что сама легализация возможности подобного влияния латентной не является и требует выработки средств его максимальной нейтрализации.

Согласно подп. 3 п. 1 ст. 8 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) одним из оснований возникновения гражданских прав и обязанностей является решение суда, установившее гражданские права и обязанности.

Нельзя не обратить внимания на то, что указанная выше возможность латентной подмены основания возникновения, изменения либо прекращения материальных прав и обязанностей может наполнять приведенную выше норму гражданского законодательства более широким содержанием, чем содержание, которое вкладывалось в нее изначально.

Как отмечает И.В. Решетникова, состязательность судопроизводства предполагает некий процессуальный риск наступления последствий действий (бездействия) сторон, который в процессе, где стороны наделены широкими полномочиями по защите своих прав, становится реальным<sup>3</sup>.

Указанное выше влияние судебного процесса на материальные правоотношения может быть предметом детального исследования в науке гражданского процессуального права с позиций теории процессуального риска.

Вместе с тем представляется важным одновременное исследование данной проблематики и учеными, специализирующимися в материальных отраслях права. Исследования в таком тандеме могут быть весьма результативными. В частности, с теоретических позиций отраслей материального права необходим ответ на вопрос о возможных основаниях утраты лицом тех или иных прав либо обременения лица теми или иными обязанностями по итогам судебного разбирательства в состязательном гражданском процессе при фактическом отсутствии обстоятельств материально-правового характера, влекущих такие последствия.

Результаты таких научных исследований в отраслях материального права могут быть полезны и для процессуальной науки.

Как отмечает А.В. Юдин, состояние материально-правовых отношений преломляется через процессуальное поведение лиц, которое строится на началах процессуального риска. При этом процессуальный риск подразумевает только законное поведение субъектов процесса<sup>4</sup>.

Целевые установки гражданского процесса требуют создания условий для нивелирования подобных рисков или во всяком случае сведения их к минимуму.

Очевидно, что необходимыми факторами достижения указанной цели являются справедливость судебного разбирательства, создание судом условий для всестороннего и полного выяснения обстоятельств дела, равноправие сторон, равенство процессуальных возможностей сторон.

---

<sup>3</sup> См.: Решетникова И. В. Теория процессуального риска // Закон. 2012. № 6 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Юдин А.В. Категория «риск» в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2014. № 5 // СПС «КонсультантПлюс».

Не останавливаясь детально на указанных вопросах, обратимся к вопросу о последствиях неисполнения стороной обязанностей, связанных с доказыванием, в том числе обязанностей по раскрытию доказательств.

Включение в ст. 56 Гражданского процессуального кодекса РФ (ГПК РФ) нормы об обязанности раскрытия доказательств приводит к признанию незаконным уклонения стороны от своевременного раскрытия имеющихся доказательств. В связи с этим правовые последствия таких действий должны рассматриваться уже с позиций теории юридических санкций, а не процессуального риска. Соответственно, в этих случаях должно обеспечиваться соблюдение справедливости и соразмерности, которые применительно к санкциям в гражданском процессе не прописаны.

Обеспечение соразмерности санкций, применяемых в гражданском процессе, характеру и обстоятельствам допущенного нарушения норм процессуального права предполагает необходимость учета не только непосредственных процессуальных последствий применяемых санкций, но и возможных более отдаленных последствий материально-правового характера, которые для соответствующей стороны может повлечь применение той или иной санкции, ограничивающей последующие процессуальные возможности данной стороны в рассматриваемом деле. Отсутствие возможности учета этих последствий не позволяет обеспечить в должной мере справедливость и соразмерность санкции.

Сложно было бы признать правильным использование критерия цены иска для решения вопроса о соразмерности санкции, применяемой в гражданском процессе, допущенному нарушению норм процессуального права, поскольку это порождает опасность дифференциации подходов в пользу более обеспеченных граждан, являющихся участниками споров с более высокой ценой иска. Вместе с тем использование в указанных целях некоторых иных критериев значимости материально-правовых последствий санкций, применяемых в гражданском процессе, представляется вполне возможным, что относится, например, к делам о восстановлении на работе, возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья, делам по жилищным спорам, спорам о детях.

Такой подход может быть сформирован в рамках действующего процессуального законодательства путем разъяснений высших судебных инстанций, основанных на системном толковании норм процессуального права с учетом принципов применения юридических санкций. Однако более предпочтительным представляется включение в процессуальное законодательство норм, предусматривающих альтернативные санкции, а также процессуальной нормы о применении судом санкций с соблюдением требований справедливости и соразмерности, что предполагает учет возможных материально-правовых последствий применения

соответствующих санкций. Единообразие в толковании и применении соответствующих процессуальных норм и исключению их произвольного применения могла бы способствовать практика, формируемая на уровне высших судебных инстанций.

**Алиэскеров М.А.,**  
председатель судебной коллегии по гражданским делам  
Калужского областного суда,  
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Калужского института (филиал) Всероссийского государственного  
университета юстиции (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук  
(г. Калуга)

#### **Литература**

1. Решетникова И.В. Теория процессуального риска / И.В. Решетникова // Закон. 2012. № 6.
2. Треушников М.К. Гражданский процесс : теория и практика / М.К. Треушников. Москва : Городец, 2008.
3. Шерстюк В.М. Категории диалектики в гражданском и арбитражном процессуальном праве / В.М. Шерстюк. Москва : Городец, 2022.
4. Юдин А.В. Категория «риск» в гражданском судопроизводстве / А.В. Юдин // Вестник гражданского процесса. 2014. № 5.

## Оспаривание свидетельства о праве на наследство

В России право наследования гарантируется Конституцией РФ (ч. 4 ст. 35). Это право включает в себя как право наследодателя распорядиться своим имуществом на случай смерти, так и право наследников на его получение.

Конституционный Суд РФ неоднократно отмечал, что само по себе конституционное право наследования не порождает у гражданина прав в отношении конкретного наследства — основания возникновения таких прав определяются законом<sup>1</sup>. Основным актом, регулирующим наследственные правоотношения, является Гражданский кодекс РФ (ГК РФ)<sup>2</sup>.

Раздел V «Наследственное право» ГК РФ закрепляет ряд базовых норм, которые в своей совокупности составляют правовое основание для выдачи нотариусом по истечении срока на принятие наследства свидетельства о праве на наследство. В их числе ст. 1112 ГК РФ о том, что в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности; ст. 1152 ГК РФ, согласно которой принятие наследником части наследства означает принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось (ч. 2); принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации (ч. 4).

Статья 1162 ГК РФ закрепляет право принявшего наследство наследника на получение свидетельства о праве на наследство, которое может быть реализовано им в любое время по истечении шестимесячного срока для принятия наследства.

Если в состав наследства входит недвижимое имущество, то для государственной регистрации права собственности наследника свидетельство о праве на наследство необходимо. Гарантирует ли факт получения наследником свидетельства о праве на наследство необратимость государственной регистрации его права собственности на наследуемую недвижимость? Ответ на данный вопрос сформулирован и подкреплён существующей судебной практикой в данной статье.

<sup>1</sup> См., например: Постановление от 23 декабря 2013 г. № 29-П по делу о проверке конституционности абз. 1 п. 1 ст. 1158 ГК РФ в связи с жалобой гражданина М.В. Кондрачука. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_156408/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156408/)

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ. Часть третья // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

### Исследование

Несмотря на то что получение наследником свидетельства о праве на наследство является его правом, а не обязанностью, в ряде случаев наследники не могут обойтись без такого нотариального действия. Например, если в состав наследства входят транспортное средство, недвижимое имущество, ценные бумаги и др., оформить право собственности наследника без предоставления в регистрирующие органы подтверждающего переход права собственности документа (свидетельства о праве на наследство) не получится. Свидетельство о праве на наследство в зависимости от оснований наследования (по закону или/и по завещанию) выдается нотариусом, в производстве которого находится наследственное дело.

У населения нотариус ассоциируется с гарантиями законности, надежности, неоспоримости сделок и иных совершаемых действий. Однако в юридической практике все чаще можно встретить ситуации, когда граждане обращаются за помощью в признании выданных нотариусами свидетельств о праве на наследство недействительными в силу их оспори-мости или ничтожности. Растет число гражданских дел данной категории. Подобного рода судебную практику неоднократно обобщал Верховный Суд РФ<sup>3</sup>, Пленум Верховного Суда РФ давал нижестоящим судам соответствующие разъяснения<sup>4</sup>.

В этой связи хотелось бы обратить внимание на проблему чисто теоретико-юридического плана, которая, однако, обуславливает ряд проблем правоприменительного, процессуального характера.

Дело в том, что ни в ГК РФ, ни в Основах законодательства РФ о нотариате, ни в других нормативных правовых актах свидетельство о праве на наследство прямо не отнесено к категории «сделки». Научные работы, посвященные вопросам наследования, как правило, обходят стороной данную проблему.

В статье 35 Основ законодательства РФ о нотариате сказано, что «нотариусы совершают следующие нотариальные действия:

- 1) удостоверяют сделки...
- 27) выдают свидетельства о праве на наследство...».

Будет ли логичным предположить, что формально законодатель отграничивает такое нотариальное действие, как выдачу свидетельства о праве на наследство от сделок? Является ли свидетельство о праве на наследство сделкой? Если да, то кого считать сторонами такой сделки — нотариуса и наследника или нотариуса, наследника и лицо, которое оспаривает такое свидетельство? На данные вопросы в законодательстве нет ответа.

---

<sup>3</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2017). URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_219925/#dst100636](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_219925/#dst100636); и др.

<sup>4</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_130453/#dst100067](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_130453/#dst100067)

Вместе с тем судебная практика идет по пути признания недействительными свидетельств о праве на наследство (по завещанию или по закону) по правилам признания недействительными сделок, закрепленным в § 2 «Недействительность сделок» гл. 9 «Сделки» ГК РФ.

В этой связи закономерным будет вопрос: нотариус помимо свидетельств о праве на наследство выдает ряд иных свидетельств в подтверждение, например, права собственности, удостоверения фактов нахождения гражданина в живых и в определенном месте, тождественности гражданина с лицом, изображенным на фотографии, принятия на хранение документов? Также открытыми остаются вопросы: являются ли данные свидетельства сделками и возможно ли признание недействительными такого рода нотариальных свидетельств по признакам ничтожности или оспоримости?

Как уже было отмечено, свидетельство о праве на наследство может быть признано недействительным в судебном порядке. Основания для признания сделок недействительными, а также последствия признания сделок недействительными установлены § 2 гл. 9 ГК РФ. 7 апреля 2021 г. Президиум Верховного Суда РФ утвердил Обзор судебной практики<sup>5</sup>, в котором существенное внимание уделено разрешению споров о признании сделок недействительными.

На конкретных примерах из собственной судебной практики будет показана, во-первых, сама реальная возможность доказать в суде недействительность выданных нотариусом свидетельств о праве на наследство по завещанию и, во-вторых, аннулировать государственную регистрацию права собственности наследника на недвижимость в качестве последствия признания недействительной сделки — свидетельства о праве на наследство.

В июле 2015 г. скончался гражданин М., по завещанию которого наследницей являлась его племянница А. В январе 2016 г. нотариус Ч-го нотариального округа Кабардино-Балкарии, в производстве которой находилось данное наследственное дело, выдала наследнице А. два свидетельства о праве на наследство по завещанию: одно свидетельство на жилой дом, второй — на земельный участок, на котором расположен жилой дом. Иные лица к наследованию не призывались. Территориальное отделение Росреестра по Кабардино-Балкарии на основании данных свидетельств о праве на наследство по завещанию произвело государственную регистрацию права собственности наследницы А. на указанное недвижимое имущество.

В унаследованном А. жилым доме на момент смерти М. проживала его многочисленная семья (дети, внуки), а также бывшая супруга, брак с которой был расторгнут в 2012 г. По их инициативе в 2016 г. был

<sup>5</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2021) : утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 7 апреля 2021 г. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_381735/58d7ffb8ca650af3a9ea6ca76a215343a06e915e/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_381735/58d7ffb8ca650af3a9ea6ca76a215343a06e915e/)

начат многолетний судебный процесс по признанию завещания М. недействительным. Истцы доказывали поддельность подписей умершего М. на завещании в пользу А., а также то, что единственным законным завещанием, в котором выражена последняя воля М., является предыдущее завещание в пользу его младшего сына. Одновременно дети наследодателя М. просили суд признать их наследниками по закону.

По делу были назначены и проведены четыре судебно-почерковедческие экспертизы. Три из которых не дали однозначного ответа на вопрос о том, выполнены ли подписи на завещании собственноручно умершим М. И лишь последняя экспертиза дала на данный вопрос положительный ответ. На основании этого суд первой инстанции отказал истцам в удовлетворении всех исковых требований. Апелляционная и кассационная инстанции оставили решение районного суда без изменений.

Одновременно наследницей А. в тот же районный суд был подан иск и выиграно дело о выселении детей, внуков и бывшей супруги наследодателя. Судебным приставом возбуждено соответствующее исполнительное производство, осуществлялись исполнительные действия.

На данном этапе была пересмотрена тактика защиты интересов семьи умершего М. и решено было предпринять попытку оспорить в суде само основание для государственной регистрации права собственности наследницы А. на жилую недвижимость — оспорить выданные нотариусом свидетельства о праве на наследство по завещанию.

В суд первой инстанции был подан иск с соответствующими исковыми требованиями, заявлены ходатайства об истребовании у нотариуса материалов наследственного дела, а также о наложении ареста на земельный участок и жилой дом с целью предотвращения сделок с данным имуществом.

Изучение наследственного дела показало, что наследница А. в рамках срока на вступление в наследство не предоставила нотариусу документы, подтверждающие право собственности наследодателя М. Также выяснилось, что М. при жизни так и не подал документы для государственной регистрации права собственности на ту часть совместно нажитого имущества, которая причиталась ему по решению суда после расторжения брака и раздела совместно нажитого имущества.

Истцы утверждали, что нотариус не имела права выдавать свидетельства о праве на наследство по завещанию на имущество, не включенное по решению суда в наследство. Доказывая недействительность (в силу ничтожности) свидетельств о праве на наследство по завещанию М., истцы ссылались на:

1) ст. 1112 ГК РФ, согласно которой в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности;



2) п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9, который гласит следующее: «При отсутствии надлежаще оформленных документов, подтверждающих право собственности наследодателя на имущество, судами до истечения срока принятия наследства (ст. 1154 ГК РФ) рассматриваются требования наследников о включении этого имущества в состав наследства...»;

3) п. 13.11 Методических рекомендаций по оформлению наследственных прав<sup>6</sup>, согласно которому для выдачи свидетельства о праве на наследство нотариус истребует от наследников доказательства, предусмотренные ст. 72, 73 Основ законодательства РФ о нотариате.

Данное дело также прошло не одну судебную инстанцию. Лишь в 2021 г. был принят итоговый судебный акт, которым свидетельство о праве на наследство по завещанию на земельный участок было признано недействительным, право собственности А. на него было аннулировано. Решение кассационной инстанции по оспариванию второго свидетельства о праве на наследство в отношении жилого дома ожидалось в 2022 г.

Однако на сегодняшний день в результате судебных процессов по признанию нотариальных свидетельств о праве на наследство по завещанию недействительными было зарегистрировано право собственности бывшей супруги умершего М. на часть помещений в спорном жилом доме, а также ее право собственности на земельный участок, на котором расположен дом. И что жизненно важно — прекращено исполнительное производство по выселению.

### Результаты исследования

Рассмотренные выше примеры судебной практики по признанию нотариальных свидетельств о праве на наследство недействительными в материально-правовом и процессуальном отношениях крайне сложны и запутанны. Ситуация усугублена пробелами в гражданском законодательстве о соотношении нотариальных свидетельств, в том числе о праве на наследство, и сделок, отсутствием единообразия судебной практики по такого рода наследственным делам.

С сожалением приходится констатировать тот факт, что данная ситуация ложится в общую канву судебного признания недействительными нотариально удостоверенных сделок и что нотариус не является безусловным, бесспорным гарантом законности, защиты прав и законных интересов граждан.

<sup>6</sup> Методические рекомендации по оформлению наследственных прав : утверждены решением Правления Федеральной нотариальной палаты от 25 марта 2019 г. № 03/19. URL: <http://not-palata-sk.ru/wp-content/uploads/2019/05/Methodicheskie-rekomendatsii-FNP-po-oformleniyu-nasledstvennyh-prav-25.03.2019.pdf>

По мнению Федеральной нотариальной палаты, «нотариусы компенсируют в полном размере гражданам или организациям потери от своих ошибок. Это гарантировано системой страхования профессиональной ответственности нотариуса. Свежие данные о выплатах за 2020 год вновь показали, что ошибаются нотариусы редко, но за свои ошибки отвечают всегда. В целом по стране за весь 2020 год страховщиками зафиксировано 15 случаев возмещения убытков, возникших по вине нотариуса, в 2019 году их было 18».

Страхование профессиональной ответственности нотариусов, безусловно, одна из важнейших гарантий. Однако как решать вопрос ответственности нотариуса за ошибки, в результате которых материальный ущерб гражданам не причинен, если ущерб невозможно посчитать и выразить в денежном эквиваленте? Сегодня это открытые вопросы и для исследователей, и для законодателя, они укладываются в общую тенденцию развития института юридической ответственности.

### Заключение

Безусловно, отсутствие в Гражданском кодексе РФ, Основях законодательства РФ о нотариате четкой регламентации относительно соотношения свидетельства о праве на наследство по закону/по завещанию и сделок является законодательным пробелом и не способствует единообразию судебной практики по наследственным спорам.

В целях устранения данного пробела представляется целесообразным внесение изменений в ст. 35 Основ законодательства РФ о нотариате, а также ряд статей раздела V «Наследственное право» ГК РФ. При этом следует учитывать тенденции судебной практики по гражданским делам о признании выданных нотариусами свидетельств о праве на наследство, согласно которым такого рода нотариальные свидетельства оспариваются и признаются ничтожными по правилам ГК РФ о недействительности сделок.

**Григорьева О.Г.,**

профессор кафедры правовых основ управления  
Московского государственного института международных отношений  
(университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Москва)

### Литература

1. Малько А.В. Юридическая ответственность в правовой системе России: некоторые итоги исследования и перспективы проекта / А.В. Малько, Д.А. Липинский, А.А. Мусаткина, Р.С. Маркунин // Государство и право. 2021. № 12.
2. Мацакян Г.С. Иск о признании права пользования: проблемы теории и практики / Г.С. Мацакян // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2.

## Некоторые актуальные вопросы гражданского судопроизводства Республики Казахстан

В Казахстане и в России, как, впрочем, и во многих других странах, идет постоянная реформа в судебной системе, целью которой является построить беспристрастное и справедливое правосудие путем обеспечения верховенства закона и защиты прав физических и юридических лиц<sup>1</sup>.

В докладе обратим внимание на некоторые актуальные вопросы гражданского судопроизводства Казахстана и на то, как они решаются в рамках проводимой судебной реформы. В августе текущего года Верховный Суд Республики Казахстан в рамках предложений по реформированию судебной системы представил 24 шага<sup>2</sup>, которые охватывают следующие пять направлений:

- 1) кадровые вопросы (1–4-й шаги);
- 2) уголовное судопроизводство (5–10-й шаги);
- 3) гражданское судопроизводство (11–18-й шаги);
- 4) административное судопроизводство (19–21-й шаги);
- 5) судебное администрирование (22–24-й шаги).

По гражданскому судопроизводству предложено 8 шагов, в которых раскрываются актуальные вопросы гражданского судопроизводства и показаны возможные пути их решения. Эти шаги можно условно объединить в 5 групп.

*Первая группа* включает вопросы **по рассмотрению и разрешению гражданских дел судами на основе принципов права**. По действующему гражданскому процессуальному законодательству Казахстана, как и в других странах СНГ, суд при рассмотрении дел обязан точно соблюдать требования Конституции, кодексов, законов и других нормативных правовых актов. В случае отсутствия норм права, регулирующих спорное правоотношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор, исходя из общих начал и смысла законодательства. Предлагается предоставить судьям возможность выносить решения на основе принципов права без обязательного соблюдения установленного порядка — аналогии закона и права. Предполагается, что это позволит суду при выявлении противоречий положений

<sup>1</sup> Послание главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана «Казахстан в новой реальности: время действий». 1 сентября 2020 г. URL: [https://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses\\_of\\_president/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-1-sentyabrya-2020-g](https://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-1-sentyabrya-2020-g)

<sup>2</sup> Судебное реформирование (24 шага). Позиция РКА. URL: <https://www.agka.kz/ru/sudebnoe-reformirovanie-pozicia-rka/>

законодательства его принципам выносить решения, основываясь не на норме закона, а руководствуясь принципом справедливости и другими принципами, установленными в отрасли. Кроме того, предлагается перенести из Административного процедурно-процессуального кодекса<sup>3</sup> в Гражданский процессуальный кодекс<sup>4</sup> Казахстана такие прогрессивные принципы и ряд процессуальных правил, как активная роль суда, охрана права на доверие, соразмерность приоритета прав, запрет на злоупотребление формальными требованиями и др., которые позволяют суду по своей инициативе оказывать стороне содействие в защите прав. Это согласуется с поставленной главой государства задачей по принятию справедливых судебных решений в новом Казахстане.

*Вторая группа* включает вопросы по **созданию семейных судов на базе судов по делам несовершеннолетних с расширением их подсудности**. Сейчас же рассмотрение этих дел в компетенции разных судов:

- гражданских судов;
- судов по административным правонарушениям;
- ювенальных судов.

Ежегодно в суды поступает около 140 тыс. исков, связанных с семейно-брачными отношениями. Иски о расторжении брака за 5 лет выросли на 22%. Выносятся около 50 тыс. судебных приказов о взыскании алиментов на детей. Для решения вопросов с 2018 г. по опыту Сингапура Верховным Судом Казахстана реализуется проект «Семейный суд», в рамках которого к разрешению конфликтов были привлечены семейные и детские психологи, медиаторы, адвокаты, уполномоченные органы, общественные институты. Созданы детские уголки. Инициирована организация центров ресурсной поддержки семьи при судах «Бақытты отбасы», занимающихся примирением супругов. Рассмотрение самих дел проходило в мирной обстановке. Суд, не ограничиваясь только разрешением спора по существу, принимал меры по оздоровлению семейных отношений и примирению сторон. Также комплексно решались вопросы оказания психологической, медицинской, социальной помощи семьям. Идея создания семейных судов ориентирована на повышение эффективности механизмов защиты материнства и детства, обеспечение нулевой терпимости к бытовому насилию, а также укрепление института семьи и поддержку института детства.

*Третья группа* включает вопросы **усовершенствования института представительства в гражданском процессе**, определив его ролью содействие правосудию. В Казахстане существуют две группы юристов, призванных

---

<sup>3</sup> Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 29 июня 2020 г. № 350-VI. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K2000000350>

<sup>4</sup> Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 г. № 377-V ЗПК. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377>

обеспечить представительство граждан Казахстана в гражданском процессе: адвокаты и юридические консультанты. Юристы в гражданском процессе не имеют обязанности предоставить суду в полном объеме доказательства и аргументы по праву. При таком состоянии дел суд может не получить от юристов никакой помощи в сборе доказательств или получить порочные доказательства, а с учетом чрезмерной загруженности судов суд вряд ли сможет самостоятельно добыть все доказательства, даже при желании<sup>5</sup>. В связи с этим предлагается повысить качество юридических услуг путем законодательного закрепления цели судебного представительства как содействие суду в правильном разрешении дела.

*Четвертая группа* включает вопросы **развития альтернативных способов разрешения гражданско-правовых споров**. Следует признать, наше общество пока полностью не избавилось от советского наследия, где сложился стереотип о монополии государства на разрешение споров. Между тем испокон веков у народа формировались примирительные социальные механизмы, которые необходимы для выживания социума, обеспечения социального равновесия в обществе, восстановления социальных отношений. Предлагается шире использовать альтернативные способы разрешения споров, в том числе институты арбитража, медиации, согласительных комиссий и др. В этой области в системе гражданского судопроизводства в Казахстане проводится плодотворная работа. В последние годы по инициативе Верховного Суда Казахстана возрождены советы биев, открыты центры медиации в домах дружбы, профсоюзных центрах и т.д., которые занимаются разрешением конфликтных ситуаций, регулируют досудебные споры. Советы биев, являясь непрофессиональными медиаторами, помогают заключить соглашение по спору, их деятельность несет воспитательный характер, предупреждаются конфликты и правонарушения. Своими действиями они оказывают помощь местным исполнительным и правоохранительным органам. Эффективное и оперативное внесудебное разрешение спора способствует повышению самоуправления граждан и их правового сознания.

Кроме того, предлагается внедрить государственное гарантирование бесплатной медиации для социально незащищенных слоев населения по аналогии с бесплатной юридической помощью, оказываемой адвокатами.

<sup>5</sup> Юдин А.В. (заведующий кафедрой Самарского НИУ имени академика С.П. Королева, доктор юридических наук, профессор) Добросовестность и запрет злоупотребления процессуальными правами в гражданском судопроизводстве в странах — участниках СНГ (на примере доктрины и процессуального законодательства Республики Казахстан) // zakon.kz; Сулейменов М.К. Добросовестность в гражданском процессе // Информационная система «ПАРАГРАФ». URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=35533636](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35533636); Кенжебаева А.Т. Переосмысливая роль и статус профессионального представителя в суде // Информационная система «ПАРАГРАФ». URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=34918277](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34918277)

Правом обращаться к медиаторам за бесплатной помощью для социально уязвимых граждан предлагается также наделить депутатов и должностных лиц, осуществляющих личный прием. Такие меры позволят им не отсылать людей к юристам, а принимать непосредственное участие в разрешении наиболее проблем.

*Пятая группа* включает вопросы **обеспечения доступа к правосудию по гражданским делам**. Казахстанские ученые и юристы-практики очень остро ставят вопрос о необходимости обеспечения гражданам беспрепятственного доступа к правосудию, в том числе к кассации. В нашей системе решение суда принимается в первой инстанции и затем может быть пересмотрено в апелляционной инстанции. Постановление апелляционной инстанции вступает в силу со дня его оглашения. Такой судебный акт может быть пересмотрен в кассационном порядке, но только в определенных случаях, то есть не каждый судебный акт может попасть в кассационную инстанцию. Вопрос о допуске того или иного акта к пересмотру в порядке кассации решается в предварительной процедуре. Такой порядок подвергается критике со стороны юристов, которые требуют отменить предварительный отбор дел для пересмотра в кассации и ввести так называемую «сплошную кассацию»<sup>6</sup>. Для решения этого вопроса предлагается поэтапно перейти от единоличного к коллегиальному рассмотрению таких ходатайств. Предыдущее развитие процессуального закона шло по пути придания кассации исключительного характера. Опыт применения такой модели за этот период выявил не только преимущества, но и недостатки, что вызвало необходимость пересмотра института кассации.

Так, с 1 июля т.г. кассационная инстанция по уголовным делам перешла к рассмотрению ходатайств в судебном заседании (в предварительном порядке), т.е. передавать или нет уголовное дело в кассацию — будет решать не один судья, а трое. И это будет осуществляться публично, в зале судебного заседания с участием сторон уголовного процесса. Аналогичный порядок предлагается и по гражданским делам.

Переход к «сплошной» кассации, безусловно, потребует дополнительные штаты, материальные ресурсы. Обсуждается три варианта перехода к коллегиальному рассмотрению:

1) поэтапно, начав со споров, затрагивающих конституционные права граждан (брачно-семейные, жилищные, трудовые, пенсионные и др.);

2) по всем делам, но при этом расширив перечень судебных актов, не подлежащих обжалованию в кассационном порядке, т.е. эти споры должны находить окончательное разрешение в апелляционной инстанции. Если по ним вынесены незаконные решения, они могут быть отменены по

---

<sup>6</sup> Кенжебаева А.Т. Совершенствование гражданского процесса в Казахстане. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=38933330](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38933330)

протесту Генерального прокурора и представлению Председателя Верховного суда;

3) по всем делам, но в порядке письменного кассационного производства.

Изменения направлены на доступ граждан к правосудию и обеспечению принципа «право быть выслушанным в суде».

Кроме того, как мера облегчения доступа к правосудию, предлагается расширить сферу с обязательным досудебным урегулированием налоговых и таможенных споров. У нас под термином «досудебный порядок урегулирования споров» принято понимать закрепление в договоре или законе условий о направлении претензии или иного письменного уведомления от одной спорящей стороны другой, установление сроков для ответа и других условий, позволяющих разрешить конфликт без обращения в суд. Ожидается, что такой досудебный порядок разрешения налоговых и таможенных споров потребует от его участников высокой юридической квалификации.

В заключение отметим, что система гражданского судопроизводства Казахстана в последнее время претерпевает значительные изменения. Сейчас создана рабочая группа по законопроекту о внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс. Большинство этих изменений, надеемся, будут направлены как раз на сбалансирование системы.

**Егембердиев Е.О.,**

директор Научно-образовательного центра  
гражданско-правовых дисциплин

Академии правосудия при Верховном Суде Республики Казахстан,  
кандидат юридических наук  
(Республика Казахстан, г. Астана)

#### **Литература**

1. Кенжебаева А.Т. Переосмысливая роль и статус профессионального представителя в суде / А.Т. Кенжебаева. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=34918277](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34918277)
2. Кенжебаева А.Т. Совершенствование гражданского процесса в Казахстане / А.Т. Кенжебаева. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=38933330](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38933330)
3. Сулейменов М.К. Добросовестность в гражданском процессе / М.К. Сулейменов. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=35533636](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35533636)
4. Юдин А.В. Добросовестность и запрет злоупотребления процессуальными правами в гражданском судопроизводстве в странах — участниках СНГ (на примере доктрины и процессуального законодательства Республики Казахстан) / А.В. Юдин. URL: <http://kazbar.org.kz/dobrosovinnost-i-zapret-zloupotrebleniya-proczessualnymi-pravami-v-grazhdanskom-sudoproizvodstve-v-stranah-uchastnikah-sng-na-primere-doktriny-i-proczessualnogo-zakonodatelstva-respubliki-kazahstan/>

## О некоторых вопросах разрешения автостраховых дел в судах общей юрисдикции

Вопросы защиты прав потребителей в целом не единожды становились объектом теоретических исследований<sup>1</sup>. В целях единообразия судебной практики, разъяснений отдельных вопросов, связанных с порядком разрешения дел о защите прав потребителей финансовых услуг, Пленумом Верховного Суда Российской Федерации, Президиумом Верховного Суда Российской Федерации утверждены акт толкования и обзор судебной практики<sup>2</sup>.

Относительно защиты прав потребителей финансовых (страховых) услуг, вопрос о которых в последние годы набирает все большую популярность и распространенность, В.В. Момотовым отмечена необходимость повышения уровня их защищенности<sup>3</sup>.

Автостраховые правоотношения, следует указать, характеризуются договорной диспропорцией, что означает наличие в субъектном составе данных правоотношений слабой стороны — потребителя финансовых услуг и профессионального участника страхового рынка — страховой организации.

В целях единообразного толкования норм в сфере автострахования Пленумом Верховного Суда Российской Федерации, Президиумом Верховного Суда Российской Федерации также утверждены соответствующие акты<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Алехина Е.Е. Процессуальные аспекты рассмотрения дел о защите прав потребителей в сфере оказания услуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007. 20 с.; Гафарова Г.Р. Защита прав потребителей : учебное пособие / Г.Р. Гафарова; под ред. З.М. Фаткудинова. 4-е изд., доп. и перераб. М. : Юстицинформ, 2010. 408 с.; Кузбагаров А.Н., Кузбагаров Э.А. Бремя потребителя // Журнал правовых и экономических исследований. 2022. № 2. С. 99–103.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей»; Обзор судебной практики по делам о защите прав потребителей (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.10.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Момотов В.В. Цель правового регулирования страховых отношений — установление правопорядка, обеспечивающего фактическое равенство сторон // Судья. 2015. № 4. С. 4–9.

<sup>4</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан»; Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с обязательным страхованием гражданской ответственности владельцев транспортных средств (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016); Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с добровольным страхованием имущества граждан (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27.12.2017) // СПС «КонсультантПлюс».



Разрешение автостраховых споров в судах ежегодно является актуальным, что связано не только со все возрастающей нагрузкой на судебную систему, но и с тем, что сфера автострахования в последние годы законодательно реформирована. Речь идет о принятии Федерального закона от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг»<sup>5</sup> (далее — Закон о финансовом уполномоченном). Принятие данного нормативного акта послужило основанием для внесения отдельных изменений в Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»<sup>6</sup> (далее — Закон об ОСАГО). Введение в действие положений Закона о финансовом уполномоченном предусмотрено поэтапно, для сферы автостраховых правоотношений дата вступления норм указанного нормативного правового акта была определена 1 июня 2019 г.

В связи с принятием Закона о финансовом уполномоченном решение отдельных вопросов правоприменения положений этого закона требовало дополнительных пояснений, в связи с чем Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 18 марта 2020 г. приняты соответствующие разъяснения<sup>7</sup>. Между тем 8 ноября 2022 г. Пленумом Верховного Суда Российской Федерации принято постановление № 31 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»<sup>8</sup>, в том числе содержащее разъяснения отдельных положений Закона о финансовом уполномоченном.

Тезисно наиболее значимые материальные и процессуальные аспекты порядка разрешения автостраховых споров в судах общей юрисдикции сводятся к следующему:

- При предъявлении требований к Российскому союзу автостраховщиков о взыскании компенсационных выплат положения Закона о финансовом уполномоченном не применяются; в данном случае требования не применяются и правила альтернативной подсудности подачи иска.
- Страховой случай — это наступление гражданской ответственности владельца транспортного средства за причинение вреда жизни, здоровью

<sup>5</sup> Федерального закона от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» // СЗ РФ. 2018. № 24. Ст. 3390.

<sup>6</sup> Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СЗ РФ. 2002. № 18. Ст. 1720.

<sup>7</sup> Разъяснения по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.03.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 8 ноября 2022 г. № 31 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СПС «КонсультантПлюс».

или имуществу потерпевших при использовании транспортного средства, которое влечет за собой обязанность страховщика осуществить страховое возмещение в соответствии с договором обязательного страхования (далее — договор ОСАГО).

«Под использованием транспортного средства следует понимать не только его передвижение в пространстве, но и все действия, связанные с этим движением и иной эксплуатацией транспортного средства как источника повышенной опасности»<sup>9</sup>.

С учетом изложенного, в случае если одно транспортное средство не было заведено для эксплуатации (т.е. не включена система управления работой двигателя), а, допустим, оно припарковано в незаведенном состоянии, а второе транспортное средство находилось в движении, при этом допущено столкновение данных транспортных средств, в такой ситуации исключается квалификация произошедшего в качестве страхового случая, в связи с чем исключается ответственность владельца транспортного средства по договору ОСАГО. В то же время в случае, если одно транспортное средство находилось в движении, а второе являлось припаркованным, но было заведено (т.е. владельцем транспортного средства были совершены действия, связанные с эксплуатацией автомобиля как источника повышенной опасности), то в результате столкновения указанных автомобилей произошедшее подпадает под признаки страхового случая, в связи с чем на произошедшее событие распространяются нормы Закона об ОСАГО.

- Право требования страхового возмещения по договору ОСАГО в связи с повреждением имущества принадлежит лицу, владеющему имуществом на праве собственности или ином вещном праве.

В случае подачи и предъявления иска о взыскании страхового возмещения лицом, не владеющим транспортным средством на праве собственности или ином вещном праве, в принятии такого иска следует отказать. В данном случае не допускается замена истца, уточнение ненадлежащим истцом заявленных требований, в том числе с уточнением в части замены на надлежащего истца. Предполагается исключительно подача и предъявление лицом, владеющим имуществом на праве собственности или ином вещном праве, самостоятельного иска о взыскании страхового возмещения, т.е. обращение в суд с самостоятельными материально-правовыми требованиями о взыскании страхового возмещения (в натуре или в денежной форме).

- Лимит ответственности страховщика в случае упрощенного порядка оформления ДТП составляет 100 000 руб., а при недостаточности страхо-

---

<sup>9</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 8 ноября 2022 г. № 31 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СПС «КонсультантПлюс».

вого возмещения надлежащим ответчиком по спору будет выступать причинитель вреда.

- На потерпевшего могут быть возложены расходы страховой организации по выезду специалиста к месту нахождения поврежденного транспортного средства для осмотра.

Законодательно на потерпевшего возложена обязанность предоставить страховщику поврежденное транспортное средство для осмотра и фиксации полученных в результате ДТП повреждений. В случае, если потерпевший, не предоставивший транспортное средство для осмотра страховщику, ссылается на наличие таких повреждений транспортного средства, которые препятствуют его эксплуатации и указаны в соответствующем перечне<sup>10</sup>, на страховую организацию возлагается обязанность обеспечить выезд к месту нахождения поврежденного транспортного средства своего представителя. Между тем если в ходе осмотра транспортного средства будет установлено, что указанные потерпевшим повреждения автомобиля отсутствуют, то страховщик вправе предъявить потерпевшему требования о возмещении расходов на выезд специалиста.

- В случае непредставления потерпевшим поврежденного транспортного средства страховщику для осмотра подлежат признанию ненадлежащим доказательством результаты самостоятельно организованной потерпевшим независимой технической экспертизы, независимой экспертизы (оценки) поврежденного транспортного средства или его остатков. Исключение составляют случаи неисполнения страховщиком обязанности осуществить осмотр поврежденного автомобиля в установленные законом сроки.

В данном случае речь идет о том, что предоставление поврежденного транспортного средства потерпевшим для осмотра страховщику является обязанностью, а не правом потерпевшего; при этом праву потерпевшего корреспондирует обязанность страховщика осуществить осмотр автомобиля в установленный Законом об ОСАГО срок. В случае, если потерпевший не предоставил поврежденный автомобиль страховщику для осмотра по неуважительным причинам, однако в самостоятельном порядке организовал независимую техническую экспертизу, независимую экспертизу (оценку) поврежденного транспортного средства или его остатков, расходы на проведение таких исследований являются убытками, а не судебными расходами, в связи с чем при удовлетворении требований

<sup>10</sup> Перечень неисправностей и условий, при которых запрещается эксплуатация транспортных средств, являющийся приложением к Основным положениям по допуску транспортных средств к эксплуатации и обязанностям должностных лиц по обеспечению безопасности дорожного движения : утвержден Постановлением Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 «О Правилах дорожного движения» // СЗ РФ. 2002. № 9. Ст. 931.

потерпевшего о возмещении страхового возмещения подлежат взысканию в его пользу сверх страхового возмещения.

- Правовое регулирование определения размера страхового возмещения по договору ОСАГО.

Размер страхового возмещения по договору ОСАГО определялся с 2014 г. в соответствии с Единой методикой определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства (далее — Единая методика 2014 г.)<sup>11</sup>.

Между тем с 21 сентября 2021 г. действует новая Единая методика определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства (далее — Единая методика 2021 г.)<sup>12</sup>.

Применение конкретной методики поставлено в зависимость от даты ДТП: если дата ДТП после 21 сентября 2021 г., то подлежит применению Единая методика 2021 г.; если дата ДТП до 21 сентября 2021 г., то применяется Единая методика 2014 г.

- Наличие скрытых недостатков поврежденного транспортного средства предоставляет потерпевшему право на обращение к страховщику с требованием о взыскании дополнительного страхового возмещения, сверх установленного соглашением об урегулировании.

Соглашение об урегулировании страхового случая заключается страховщиком и потерпевшим при достижении согласия обеих сторон без проведения независимой технической экспертизы транспортного средства или независимой экспертизы (оценки) поврежденного имущества. В данном соглашении отражаются размер и порядок осуществления страхового возмещения потерпевшему, срок, который не должен превышать абз. 1 п. 21 ст. 12 Закона об ОСАГО.

Исполнение обязательств страховщика, оговоренных в указанном соглашении, в установленные в соглашении сроки и порядке прекращает обязательство страховщика по выплате страхового возмещения, соответствующая обязанность считается исполненной, в связи с чем потерпевший не вправе заявлять о взыскании со страховщика большей суммы, чем установлено в соглашении. Между тем право потерпевшего на взыскание дополнительного страхового возмещения со страховщика все-таки может быть реализовано в случае, если выявлены скрытые недостатки повреж-

---

<sup>11</sup> Единая методика определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства : утверждена Положением Центрального банка Российской Федерации от 19 сентября 2014 г. № 432-П // СПС «Консультант-Плюс».

<sup>12</sup> Единая методика определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства : утверждена Положением Центрального банка Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 755-П // СПС «Консультант-Плюс».

денного автомобиля, которые явно и очевидно не могли быть установлены при заключении вышеуказанного соглашения.

- Станция технического обслуживания автомобилей (далее — СТОА) подлежит привлечению к участию в деле в качестве третьего лица при рассмотрении и разрешении спора о нарушении обязательств по восстановительному ремонту транспортного средства.

В данном случае следует помнить, что страховщик обязан выдать направление на ремонт поврежденного автомобиля на конкретную СТОА. В ситуации, когда страховщиком выдано направление на ремонт на конкретной СТОА, следует установить, приняла ли СТОА на ремонт автомобиль потерпевшего, т.е. установить, исполнено ли СТОА обязательство. При этом страховщик, выдавший направление на ремонт на СТОА, вне зависимости от того, была ли доплата за проведенный ремонт со стороны потерпевшего, несет ответственность за: 1) несоблюдение СТОА срока передачи отремонтированного автомобиля потерпевшему, 2) нарушение иных обязательств по восстановительному ремонту автомобиля. С учетом указанного, СТОА подлежит привлечению к участию в деле в качестве третьего лица при рассмотрении и разрешении спора о нарушении обязательств по восстановительному ремонту транспортного средства.

- При обжаловании решения финансового уполномоченного страховщиком в качестве суда первой инстанции определен районный или приравненный к нему суд.

- В случае если в ходе рассмотрения дела по иску потерпевшего к страховщику будет установлено, что в производстве иного суда находится дело об обжаловании страховщиком решения финансового уполномоченного, суд вправе приостановить производство по данному делу до разрешения спора, который возбужден ранее.

- Признание расходов потерпевшего на проведение независимой экспертизы (оценки) судебными расходами зависит от стадии проведения данного исследования.

В случае если потерпевшим организовано проведение независимой экспертизы (оценки) до обращения к финансовому уполномоченному, т.е. до вынесения им решения по существу спора, то такие расходы не могут быть признаны необходимыми и не подлежат взысканию со страховщика. Это обусловлено тем, что финансовый уполномоченный вправе организовать аналогичное исследование в ходе досудебного урегулирования спора. Если указанным потерпевшим заявлены в судебном порядке требования о взыскании расходов на проведение независимой экспертизы (оценки), такие требования удовлетворению не подлежат.

Между тем если досудебная независимая экспертиза (оценка) проведена по заказу потерпевшего после вынесения финансовым уполномо-

ченным решения по существу спора, т.е. уже после досудебного урегулирования спора и в связи с несогласием потерпевшего с результатами досудебного урегулирования автострахового спора, то данные расходы подлежат признанию судебными расходами, в связи с чем могут быть взысканы со страховщика по общим правилам распределения судебных расходов.

**Егорова О.А.,**

аспирант кафедры гражданского и административного судопроизводства

Российского государственного университета правосудия,

помощник судьи Второго апелляционного суда общей юрисдикции

(г. Санкт-Петербург)

#### **Литература**

1. Алехина Е.Е. Процессуальные аспекты рассмотрения дел о защите прав потребителей в сфере оказания услуг : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Е.Е. Алехина. Санкт-Петербург, 2007.
2. Гафарова Г.Р. Защита прав потребителей : учебное пособие / Г.Р. Гафарова ; под редакцией З.М. Фаткудинова. Москва, 2010.
3. Кузбагаров А.Н. Бремя потребителя / А.Н. Кузбагаров, Э.А. Кузбагаров // Журнал правовых и экономических исследований. 2022. № 2.
4. Момотов В.В. Цель правового регулирования страховых отношений — установление правопорядка, обеспечивающего фактическое равенство сторон / В.В. Момотов // Судья. 2015. № 4.

## Принципы административного судопроизводства: некоторые вопросы применения

Административное судопроизводство в Казахстане осуществляется с 1 июля 2021 г. на основе норм Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан<sup>1</sup> (далее — АППК), в котором определяются порядок и особенности осуществления административных процедур и административного судопроизводства. Как следствие, система принципов АППК представлена общими принципами, действующими как в административном судопроизводстве, так и в административных процедурах, к которым относятся законность, справедливость, защита прав свобод и законных интересов (ст. 8, 9, 10). Принципами административных процедур обозначены соразмерность (ст.10); административное усмотрение (ст. 11); приоритет прав (ст. 12); охрана права на доверие (ст. 13); запрет злоупотребления формальными требованиями (ст. 14); презумпция достоверности (ст. 15). В качестве принципов административного процесса определены: активная роль суда (ст. 16); разумный срок административного судопроизводства (ст. 17); обязательность судебных актов (ст. 18).

Говоря о специфике регламентации принципов судопроизводства в АППК, отметим, что они имеют приоритетное значение перед принципами гражданского судопроизводства, применение которых допустимо при рассмотрении и разрешении судами административно-правовых споров. Эта правовая позиция нашла отражение в норме, гласящей, что принципы гражданского судопроизводства применяются в административном судопроизводстве, если это не противоречит принципам, «изложенным в настоящей главе» (ч. 3 ст. 6).

Не имея целью осуществить анализ всех аспектов реализации принципов административного судопроизводства, рассмотрим лишь некоторые проблемные, на наш взгляд, вопросы их законодательной регламентации и практического применения.

Как известно, основополагающим принципом правового государства, каковым утверждает себя Республика Казахстан<sup>2</sup>, является принцип

<sup>1</sup> Кодекс Республики Казахстан от 29 июня 2020 г. № 350-VI «Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан» (с изм. и доп. по сост. на 04.09.2022). URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=35132264&pos=344;-56#pos=344;-56](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=35132264&pos=344;-56#pos=344;-56)

<sup>2</sup> Статья I Конституции гласит, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы. См. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.09.2022 г.) [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1005029#sub\\_id=0](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029#sub_id=0)

законности, действие которого предусматривает строгое и неукоснительное соблюдение, а также исполнение всеми субъектами правовых отношений норм законов и других нормативных правовых актов. При этом законность или режим законности предполагает действие положений не только о верховенстве закона (соблюдение и исполнение правовых норм с учетом иерархии нормативных правовых актов), о единстве законности (единообразное их толкование и применение), но и о всеобщности законности (распространение на всех субъектов правоотношений, без каких-либо исключений).

В соответствии с ч. 2 ст. 7 АПК суд при рассмотрении и разрешении административных дел обязан точно соблюдать требования Конституции, конституционных законов, других нормативных правовых актов, подлежащих применению международных договоров. Согласно ч. 4 ст. 6 АПК «Принципы административных процедур и административного судопроизводства и их значение» нарушение принципов административных процедур и административного судопроизводства в зависимости от его характера и существенности влечет признание административных актов, административных действий (бездействия) незаконными, а также отмену вынесенных судебных актов.

Здесь очевидны различия в последствиях нарушения принципов административных процедур и административного судопроизводства. Нарушение принципов административного процесса влечет отмену судебных актов, а нарушение принципов административной процедуры — лишь признание административных актов (действий, бездействия) незаконными.

Данная формулировка объясняется спецификой регулирования вопросов отмены незаконного административного акта в административной процедуре.

В соответствии с ч. 1 ст. 84 АПК, нарушение законодательства об административных процедурах является основанием для признания административного акта незаконным, если такое нарушение привело либо могло привести к принятию неправильного административного акта. Правильный по существу административный акт не может быть признан незаконным по одним лишь формальным основаниям.

При этом последствия принятия незаконного административного акта поставлены в зависимость от его вида. В частности, установлено, что незаконный обременяющий<sup>3</sup> административный акт подлежит обязатель-

---

<sup>3</sup> Обременяющий административный акт — акт, отказывающий в реализации, ограничивающий, прекращающий право участника административной процедуры или возлагающий на него обязанность, а также иным образом ухудшающий его положение (п. 3 ч. 1 ст. 4 АПК РК).



ной отмене, но последствия принятия незаконного благоприятного<sup>4</sup> акта не столь однозначны, поскольку при его отмене принимается во внимание принцип охраны права на доверие участника административной процедуры (ч. 5 ст. 84).

В итоге незаконный благоприятный административный акт подлежит отмене только в четырех случаях, а именно если: 1) правовой акт, на основании которого был вынесен административный акт, признан неконституционным; 2) установлена заведомая недостоверность документа либо сведений, представленных участником административных процедур; 3) административный акт принят в результате совершения участником административной процедуры противоправных действий, установленных вступившими в законную силу приговором или постановлением суда, постановлением прокурора, органа уголовного преследования, органа (должностного лица), уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях; 4) административный акт затрагивает государственные или общественные интересы, безопасность государства либо может привести к тяжким, необратимым последствиям для жизни, здоровья людей (ч. 6 ст. 84).

В остальных случаях действие незаконного, но благоприятного административного акта продолжается, и в этих правовых условиях возникает вопрос об обоснованности подобной регламентации охраны права на доверие участника административной процедуры, поскольку конкуренция принципов законности и охраны права на доверие в данном случае очевидна. Причем эта конкуренция решается не в пользу принципа законности.

Выражая сомнения относительно правомерности закрепления исключений из принципа законности в целом и вне гл. 2 АППК «Задачи и принципы административных процедур и административного судопроизводства» в частности, считаем необходимым обратить внимание на последующую алогичную трактовку этого вопроса в нормах о порядке административного судопроизводства.

В части 3 ст. 155 АППК «Вопросы, решаемые судом при вынесении решения» установлено, что признание административного акта или его части незаконными влечет его отмену, а также отмену всех юридических последствий, вытекающих из него либо из его части, «если иное не указано в судебном решении».

С одной стороны, предусмотрено, что последствием установления судом незаконности административного акта является его отмена, с другой — сделана ссылка на судебное решение с неким иным содержанием.

<sup>4</sup> Благоприятный административный акт — акт, реализующий право участника административной процедуры или прекращающий возложенную на него обязанность, а также иным образом улучшающий его положение (п. 21 ч. 1 ст. 4 АППК РК).

Данная правовая норма в части формулировки «если иное не указано в судебном решении» нуждается в уточнении либо разъяснении, в противном случае это по существу косвенное признание вышеуказанных «особенностей» действия принципа законности.

При рассмотрении вопросов законности (незаконности) административного акта суд вынужден обращаться к соответствующей норме ст. 84 АППК об особенностях действия принципа охраны права на доверие при отмене незаконного административного акта в административной процедуре.

Таким образом, несмотря на то что для судов преимущественную силу имеют нормы о принципе законности, закрепленные в Конституции и Конституционном законе «О судебной системе и статусе судей в Республике Казахстан»<sup>5</sup>, которые не содержат оговорок о каких-либо исключениях, принцип законности уже не является незыблемым ни в административной процедуре, ни в административном судопроизводстве.

Противоречивая регламентация, при которой последствия незаконности акта правоприменения в административной процедуре и административном судопроизводстве формально различаются, на наш взгляд, неоправданна. Данная правовая позиция позволяет, во-первых, отступить от основного (фундаментального) принципа правового государства в условиях действия конституционной нормы о необходимости соблюдения требований конституционной законности и других законов (согласно п. 1 ст. 77 Конституции судья при отправлении правосудия независим и подчиняется только Конституции и закону). Во-вторых, она предусматривает продолжение действия незаконного административного акта в интересах субъекта, обратившегося в административный орган, при отсутствии правового механизма упреждения (предотвращения) злоупотреблений в этой сфере<sup>6</sup>.

Далее, ч. 5 ст. 7 «Принцип законности» устанавливает, что в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное правоотношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор исходя из общих начал и смысла законодательства Республики Казахстан.

---

<sup>5</sup> См.: Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 г. № 132-III «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» (с изм. и доп. по сост. на 01.07.2022). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1021164](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1021164)

<sup>6</sup> Об опасениях депутатов Парламента по поводу возможного предварительного сговора субъекта обращения с административным органом (должностным лицом) в связи с введением принципа охраны права на доверие участника административной процедуры см.: Нурбай Р. В Казахстане вводится принцип права на доверие участника административной процедуры. URL: <https://strategy2050.kz/ru/news/v-kazakhstane-vvoditsya-printsip-prava-na-doverie-uchastnika-administrativnoy-protsedury/>

Речь идет о весьма широкой дискреции судебных органов, которая до введения в действие АППК в отечественном законодательстве отсутствовала<sup>7</sup>. Аналогия закона, как и аналогия права, в рассматриваемой норме касается материальных отношений, спектр которых значителен в силу многообразия сфер и содержания управленческих правоотношений, в которых или по поводу которых возникают публично-правовые споры, разрешаемые в административном судопроизводстве.

Полагаем, что изначально речь должна была идти о применении аналогии закона и аналогии права в сфере действия законодательства об административном судопроизводстве, однако вопрос восполнения правовых пробелов в этой сфере был решен законодателем иным образом. В АППК указано, что в административном судопроизводстве применяются положения Гражданского процессуального кодекса РФ, если иной порядок не предусмотрен АППК, а также принципы гражданского судопроизводства, если это не противоречит принципам, изложенным в АППК (ч. 3 ст. 1 и ч. 3 ст. 6).

Следующим правовым принципом, действующим в сфере административных процедур и административного судопроизводства, является принцип справедливости.

В соответствии со ст. 8 АППК принцип справедливости означает, что при рассмотрении административного дела административный орган, должностное лицо и суд обязаны, сохраняя объективность и беспристрастность, обеспечить каждому из участников административного дела равные возможности и условия для реализации их прав на всестороннее и полное исследование обстоятельств административного дела. Применительно к административному судопроизводству установлено, что, если законом или соглашением сторон спора предусматривается разрешение соответствующих вопросов судом, суд обязан решать эти вопросы исходя из критериев справедливости и разумности.

Следует сказать, что регламентация особенностей применения принципов законности и справедливости в АППК послужили основанием для выдвижения Верховным Судом Республики Казахстан законодательного

<sup>7</sup> Согласно ст. 5 Гражданского кодекса РК (общая часть) в случаях, когда отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствуют применимые к ним обычаи, к таким отношениям, поскольку это не противоречит их существу, применяются нормы гражданского законодательства, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). При невозможности использования в указанных случаях аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства и требований добросовестности, разумности и справедливости (аналогия права). См.: Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) : принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 г. (с изм. и доп. по сост. на 12.09.2022). URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1006061#sub\\_id=0](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1006061#sub_id=0)

предложения (Верховный суд не обладает правом прямой законодательной инициативы) о предоставлении судьям возможности выносить решения на основе принципов права в гражданском судопроизводстве. При этом отмечено, что «судья должен принимать решение вопреки норме закона (либо в условиях ее отсутствия), если она противоречит принципам справедливости и разумности, а также иным принципам, установленным в отрасли права (закона)»<sup>8</sup>.

Есть сторонники этого предложения и противники. Дискуссия в научном сообществе по данному вопросу продолжается. Примечательно, что Республиканская коллегия адвокатов поддержала данную идею, уточнив, что предварительно следует провести кардинальную судебную реформу<sup>9</sup>.

**Жакаева Л.С.,**  
профессор Научно-образовательного центра  
государственно-правовых дисциплин  
Академии правосудия при Верховном Суде Республики Казахстан,  
доктор юридических наук  
(Республика Казахстан, г. Астана)

#### **Литература**

1. Нурбай Р. В Казахстане вводится принцип права на доверие участника административной процедуры / Р. Нурбай // Strategy2050.kz. 2020. 11 марта.

---

<sup>8</sup> Законодательные предложения Верховного Суда РК по реформированию судебной системы доступны на сайте Республиканской коллегии адвокатов. См.: URL: <https://advokatura.kz/ru/pozicii/sravnitel-naa-tablica-rka-k-predlozeniam-vs-rk-po-reformirovaniu-sudebnoj-sistemy>

<sup>9</sup> См. там же.

## Процедура медиации в законодательстве Российской Федерации

Во все времена человек сталкивался, сталкивается и будет сталкиваться с разногласиями, спорами, а также конфликтами. Однако такие столкновения приносят мало чего хорошего. Видя закономерность своих действий и последствий, люди пришли к выводу, что большинство проблем необходимо разрешать мирным путем, то есть искать компромисс, идти на уступки и заключать примирительные соглашения. Благодаря этому стали появляться различные процедуры урегулирования споров, одной из которых является медиация.

В самом широком смысле медиация — это путь к осмысленному взаимоприемлемому решению, основанному на консенсусе между конфликтующими сторонами. Свое мнение о данной категории высказывает Ц. Шамликашвили: «Медиация — это альтернативный метод разрешения спора при участии беспристрастной, нейтральной стороны — медиатора, оказывающей содействие лицам, вовлеченным в спор и добровольно участвующим в процедуре медиации, с целью выработки взаимоприемлемого и жизнеспособного решения по его урегулированию на условиях взаимного уважения и принятия права каждой из сторон защищать свои интересы»<sup>1</sup>.

Медиация на этапе своего зарождения являлась неформальной процедурой, к которой стороны обращались исключительно по собственной инициативе. Однако на сегодняшний день медиация прочно вошла в правовую сферу как альтернативный способ разрешения споров, а значит, медиацию, как и согласительные процедуры, можно считать правовой, т.е. урегулированной нормами права, процедурой, имеющей свои собственные стадии, различающиеся в разных школах лишь деталями: вступительное слово медиатора и непрерываемое слово сторон, формулирование тем, выносимых на обсуждение, работа над конфликтом, разработка и оценка вариантов, заключение соглашения.

Процедура медиации является универсальным правовым средством урегулирования правовых споров. Нормы процессуального законодательства предусматривают, что процедура медиации может применяться для урегулирования различных споров, что суд содействует сторонам в ее использовании, что на время проведения процедуры медиации процесс временно «останавливается» и что результат указанной процедуры, в случае если он принят судом, предопределяет дальнейшее движение дела<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Шамликашвили Ц.А. Основы медиации как процедуры урегулирования споров : учебное пособие. М. : МЦУПК, 2013.

<sup>2</sup> Ермаков А.Н. О необходимости специализации института примирительных процедур в цивилистическом процессе (на примере процедуры медиации) / А.Н. Ермаков, И.Ю. Захарьяшева // Современные тенденции развития гражданского и гражданского процессуального законодательства и практики его применения. 2020. № 6. С. 170–178.

Все три цивилистических процессуальных кодекса закрепляют идентичный перечень примирительных процедур, к которым относятся переговоры, посредничество, судебное примирение, а также иные примирительные процедуры, которые не противоречат закону. С одной стороны, единообразие в вопросах изложения тех или иных положений процессуального законодательства вполне допустимо, ибо, как справедливо подчеркивал В.А. Рязановский, нет принципиальных отличий между частными и публичными правами с точки зрения их судебной защиты и употребляемых при этом легальных охранительных средств<sup>3</sup>. С другой стороны, институт примирения не является процессуально-правовым; он носит комплексный межотраслевой характер и в большей степени определяется именно материальными нормами. При этом если для сферы гражданского оборота вариативность форм и процедур урегулирования правовых конфликтов выступает как важное условие его беспрепятственного и эффективного функционирования, то допустить возможность правового регулирования отношений публичного управления вне рамок императивных законодательных установлений практически невозможно.

Нормы, содержащиеся в процессуальных кодексах и посвященные процедуре медиации, являются отсылочными к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее по тексту — Закон о медиации)<sup>4</sup>.

Согласно данному законодательству, использование медиации на данный момент на стадии исполнительного производства прямо не закрепляется. Причиной этому является тот факт, что изначально процедура медиации была предназначена для урегулирования споров в досудебном порядке и на стадии судебного разбирательства и применялась для разгрузки судебной системы от многочисленных обращений граждан. Однако законодатель не исключает возможности применения процедуры медиации после вступления в силу судебного решения.

Обращаясь к Справке о практике применения судами Федерального закона № 193-ФЗ за период с 2014 по 2015 г. (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 1 апреля 2016 г.)<sup>5</sup>, необходимо отметить, что в постановлении VIII Всероссийского съезда судей от 19 декабря 2012 г. «О состоянии судебной системы Российской Федерации и основных направлениях ее развития» говорится о том, что внедрение и развитие альтернативных способов разрешения споров по различным категориям дел позволит повысить

---

<sup>3</sup> Рязановский В.А. Единство процесса: очерки // Труды профессоров Иркутского университета. Вып. I. Иркутск, 1920. С. 27.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

<sup>5</sup> Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за период с 2013 по 2014 г. : утв. Президиумом Верховного Суда РФ 1 апреля 2015 г.

качество правосудия и обеспечить надежные гарантии прав граждан на судебную защиту в разумные сроки. С учетом этого одним из приоритетных направлений совершенствования существующих механизмов урегулирования споров и защиты нарушенных прав граждан является развитие примирительных процедур, в том числе и медиации.

Организации, осуществляющие деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации, делают это преимущественно в форме некоммерческих партнерств, автономных некоммерческих организаций, обществ с ограниченной ответственностью. Также деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации осуществляется некоторыми территориальными палатами Торгово-промышленной палаты РФ, региональными представительствами Российского союза промышленников и предпринимателей и подразделениями вузов.

Согласно ст. 1 Закона о медиации, процедура медиации может применяться к спорам, возникающим не только из гражданских, трудовых и семейных правоотношений, но и из административных и иных публичных правоотношений.

Следует обратить внимание на судебный этап разрешения конфликта: процедура медиации может применяться после возникновения споров, рассматриваемых в порядке как гражданского судопроизводства, так и административного судопроизводства в судах общей юрисдикции и арбитражных судах.

В вопросе определения предмета процедуры медиации основным является тот факт, что целевая направленность деятельности медиатора заключается в оказании помощи сторонам. Медиатор должен обеспечить условия для выбора сторонами одного из нескольких возможных вариантов разрешения существующей проблемы. Так, например, в решении вопроса о возмещении убытков, причиненных неисполнением обязательств, возможно согласовать размер убытков, форму их возмещения, сроки перечисления денежных средств и т.д.

Медиативное соглашение как результат процедуры медиации будет оцениваться судом и в случае несоответствия его положений требованиям законодательства не приобретет юридической силы. А это означает потерянное время, силы и деньги, затраченные на процедуру. Вариативность положений медиативного соглашения напрямую связана с материальным законодательством, и чем меньше усмотрения делегировано сторонам в вопросах прекращения спора, тем менее оправданной видится работа медиатора.

При рассмотрении участия медиатора следует определить, что им является, согласно закону о медиации, независимое физическое лицо, привлекаемое сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора. Медиатор может осуществлять деятельность по проведению процедуры медиации как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе. Причем только профессиональные медиаторы имеют исключительное право про-

водить процедуру медиации по спорам, переданным на рассмотрение суда до начала проведения процедуры медиации.

Согласно ст. 16 закона о медиации профессиональный медиатор должен соответствовать следующим требованиям: достижение двадцатипятилетнего возраста; наличие высшего профессионального образования; наличие дополнительного профессионального образования по вопросам применения процедуры медиации<sup>6</sup>.

К тому же посредниками могут стать судьи, пребывающие в отставке, которые продолжают свою деятельность на профессиональной основе и получают новую для себя должность — медиатор.

Еще одним вопросом, требующим рассмотрения, является оплата процедуры медиации. Медиатор может быть выбран самими спорящими сторонами либо назначен организацией, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации. Услуги медиатора могут быть оказаны как на платной, так и на бесплатной основе, однако деятельность указанных организаций носит исключительно платный характер.

**Выводы.** Как и согласительные процедуры, процедура медиации направлена на достижение согласия между конфликтующими сторонами. Согласие основывается на презумпции доверия, равнозначности, равноценности другой стороны, трактуемой в качестве наделенного автономным статусом субъекта. Процедура медиации в России становится популярной и востребованной, однако динамика оставляет желать лучшего. Законодатель осознает это и всеми средствами демонстрирует, что медиация является достаточно результативным способом разрешения спора.

**Ковалев И.П.,**

доцент кафедры гражданского права и процесса  
юридического факультета  
Донецкого национального университета,  
кандидат юридических наук  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

#### **Литература**

1. Ермаков А.Н. О необходимости специализации института примирительных процедур в цивилистическом процессе (на примере процедуры медиации) / А.Н. Ермаков, И.Ю. Захарьяшева // Современные тенденции развития гражданского и гражданского процессуального законодательства и практики его применения. 2020. № 6.
2. Рязановский В.А. Единство процесса: очерки / В.А. Рязановский // Труды профессоров Иркутского университета. Вып. 1. Иркутск, 1920.
3. Шамликашвили Ц.А. Основы медиации как процедуры урегулирования споров : учебное пособие / Ц.А. Шамликашвили. Москва : МЦУПК, 2013.

---

<sup>6</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СПС «КонсультантПлюс».



## Процессуальная добросовестность и цифровая среда правосудия

Развитие цифровых технологий существенно влияет на судопроизводство и осуществление субъектами своих прав, в том числе и в аспекте добросовестности при их использовании. Эффективная борьба с действиями, направленными на воспрепятствование правосудию, возможна при наличии заложенных в процессуальном законе механизмов, при которых недобросовестное ведение процесса окажется невозможным<sup>1</sup>, при создании системы противодействия злоупотреблению процессуальными правами, охватывающей все стадии и этапы судебного процесса<sup>2</sup>. Процессуальная добросовестность на современном этапе приобретает все большее значение и с точки зрения доктрины<sup>3</sup>, и с точки зрения правоприменителя<sup>4</sup>.

Влияние цифровизации на злоупотребление процессуальными правами по вполне понятным причинам не в полной мере исследовано. С одной стороны, это объясняется не очень длительным периодом применения электронных технологий в правосудии, с другой — изначальным отсутствием проработанной теории добросовестности в процессуальном праве, четких критериев злоупотребления правом. Неослабевающий интерес исследователей к теме злоупотребления правом и процессуальной ответственности<sup>5</sup> все еще не позволяет достичь

<sup>1</sup> Приходько А.И. Воспрепятствование разрешению дел в арбитражных судах: актуальные вопросы судебного правоприменения. М., 2006. С. 241.

<sup>2</sup> Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. М., 2012. С. 226.

<sup>3</sup> Федина А.С. Внедрение принципа добросовестности в законодательство о гражданском судопроизводстве // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2017. № 3. С. 133–144.

<sup>4</sup> В этом контексте можно отметить Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 декабря 2021 г. № 46 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции», по меньшей мере 5 пунктов из 48 которого касаются проблематики оценки добросовестности в действиях участников процесса, что позволяет вести речь как о постепенной «каталогизации» нарушений, так и о наличии проблем в текущих правилах судопроизводства или об учащении случаев недобросовестного поведения, вследствие чего на суд возлагается необходимость вести фактически постоянный «мониторинг» процессуальных действий участников судопроизводства на предмет их соответствия добросовестному поведению.

<sup>5</sup> См.: Боловнев М.А. Эффективность противодействия злоупотреблениям процессуальными правами : дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2018. 234 с.; Жуков А.А. Правовые средства воздействия суда на процессуальное поведение сторон в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2022. 193 с.; Загидуллин М.Р. Юридическая ответственность в цивилистическом процессе: теоретические проблемы : дис. ... д-ра юрид. наук. Казань, 2022. 373 с.; Яхимович А.В. Эстоппель в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2022. 226 с.

единообразного понимания, которое могло бы быть облечено в законодательные рамки. Так, М.А. Фокина отмечает, что «все возможные виды злоупотреблений процессуальными правами предусмотреть в законодательстве просто нельзя», в том числе по этой причине судебная практика «демонстрирует неоднозначное отношение к категории “злоупотребление процессуальным правом”<sup>6</sup>. Аналогичное состояние, впрочем, констатируется и в зарубежных исследованиях<sup>7</sup>.

Контекст цифровизации может еще больше затруднить поиск общего знаменателя и единства мнений, но возможен и обратный эффект: сопутствующие применению информационных технологий и электронных средств «цифровые следы», их объективность, верифицируемость и т.д. позволят в рамках электронного правосудия выявлять злоупотребления и выработать более четкие критерии определения недобросовестного поведения, его «маркеры» и признаки (например, на основе изучения и обобщения массива данных о функционировании судебной системы и рассмотрения дел)<sup>8</sup>.

Справедливо отмечается, что под воздействием цифровизации значительно усложняются способы разрешения споров и их характер<sup>9</sup>. Не означает ли это, что в современных условиях усложняется выявление злоупотреблений, что они станут более латентными, требующими специальных, технических познаний для своего выявления? Как должна реагировать судебная система на новые технологические реалии и вызовы? Эти вопросы становятся особенно актуальными с учетом формирующейся концепции, возлагающей именно на судью задачи как по идентификации, так и последующему реагированию на злоупотребления, которые, в свою очередь, становятся все более изощренными. По мнению А.А. Жукова, выявление недобросовестности процессуального поведения возможно даже в сложных случаях «при должной процессуальной активности самого суда, рассматривающего дело, по правоприменительной конкретизации процессуальной деятельности сторон»<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> Фокина М.А. Злоупотребление процессуальными правами: соотношение духа и буквы закона // Вестник гражданского процесса. 2022. № 1. С. 48–62.

<sup>7</sup> Taruffo Michele. General reports. Abuse of procedural rights: comparative standards of procedural fairness // International colloquium. Kluwer Law International. 1999. P. 9.

<sup>8</sup> Работа с big data в этом контексте обладает существенным потенциалом для совершенствования правового регулирования и прогнозирования. См.: Цифровые технологии в гражданском и административном судопроизводстве: практика, аналитика, перспективы / М.В. Самсонова [и др.] ; отв. ред. Е.Г. Стрельцова. М., 2022. С. 44–62.

<sup>9</sup> Русакова Е.П. Воздействие цифровизации на гражданское судопроизводство в России и за рубежом: опыт Китая, Индии, Сингапура, Европейского Союза, США, ЮАР и некоторых других стран : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 189, 305.

<sup>10</sup> Жуков А.А. Правовые средства воздействия суда на процессуальное поведение сторон в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2022. С. 73.

Заметим, что в новых реалиях на первый план выходят именно ценностно-ориентированные подходы и концепции, на которые могли бы опереться и законодатель, и правоприменитель. Так, в контексте вопроса о совершенствовании электронного документооборота предложено вести речь о «цифровой среде доверия» в качестве необходимого условия обеспечения состязательной коммуникации с использованием информационных технологий, что расширит возможность осуществления контроля за добросовестностью участников процесса при осуществлении процессуальных действий с использованием информационных технологий и при доказывании<sup>11</sup>.

Известны исследования, посвященные дистанционным (онлайн) заседаниям, в которых предлагается ряд мер, направленных на совершенствование текущих правил с точки зрения предотвращения возможных злоупотреблений<sup>12</sup>. Справедливо отмечают, что более четкого регулирования в рамках веб-конференции заслуживают не только вопросы, связанные с подачей и рассмотрением ходатайства о дистанционном участии в судебном заседании, но и вопросы идентификации участников веб-конференции, допустимости участия нескольких лиц через один личный кабинет<sup>13</sup>. Следует согласиться, что «расширение сферы дистанционных технологий участия в судебных заседаниях предполагает необходимость реагирования судебной системы на происходящие изменения в формате выработки разъяснений для работников аппарата судов и судей не только по техническому сопровождению правоприменительной деятельности, но и в целях своевременного и эффективного реагирования на злоупотребления процессуальными правами и правонарушения, совершаемые в условиях использования дистанционных механизмов»<sup>14</sup>.

Известно, что многие концепции современного процессуально-регулирующего регулирования являлись ответом на возрастание судебной нагрузки и замедление отправления правосудия, что было вызвано в том числе злоупотреблениями процессуальными правами, необоснованными или злостными исками и т.д.<sup>15</sup>. Противодействие злоупотреблениям

<sup>11</sup> Томак А.И. Реализация принципа состязательности в гражданском процессе в условиях развития информационных технологий : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2021. С. 4, 10–11, 82, 85–86, 89–90, 176, 179.

<sup>12</sup> Кружалова А.В. Инновационные средства фиксации информации в арбитражном судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2022. С. 83, 122, 181, 185–186, 201–202, 205.

<sup>13</sup> Печегина П.Д. Задачи гражданского судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2022. С. 102.

<sup>14</sup> Хисамов А.Х. Удаленное подтверждение личности для совершения юридически значимых действий в процессуальных отношениях // Вестник гражданского процесса. 2022. № 1. С. 236–247.

<sup>15</sup> Усиление активности суда, система управления движением дела (case management) и др. являются одним из таких ответов. См.: Woo M. The Disappearing Trial: Retrenchment

прямо декларируется как цель реформирования судопроизводства (в качестве примеров можно отметить, в частности, Колумбию<sup>16</sup>, Хорватию<sup>17</sup> и ряд других стран<sup>18</sup>) и находится в поле зрения и наднационального регулирования<sup>19</sup>.

Средства же реагирования на злоупотребления достаточно универсальны: тот или иной набор инструментов присутствует во многих правовых порядках. Среди таких способов воздействия можно отметить судебные штрафы, возложение на недобросовестного участника судебных расходов, запрет или упрощенное разрешение судьей повторяющихся или несвоевременно заявленных ходатайств, затягивающих судебное разбирательство (например, запрет подачи заявлений об отводе по одним и тем же основаниям одним и тем же лицом, отказ в удовлетворении заявления или ходатайства в случае, если они не были своевременно поданы).

Соотносясь с современными реалиями, адаптируются меры воздействия на недобросовестных пользователей цифровых (электронных) технологий. Среди таких мер — отключение от веб-конференции (ч. 4 ст. 154 Арбитражного процессуального кодекса РФ; далее — АПК РФ), то есть удаление из конференции (по аналогии с физическим удалением из зала судебного заседания), отказ в ее проведении (использовании) в случае злоупотребления в самом ходатайстве о ней<sup>20</sup>, непринятие документов в электронном виде (с обязанностью предоставлять документы «традиционным»

---

of Litigation in North America // Transformation of Civil Justice. Unity and Diversity / Alan Uzelac, Cornelis Hendrik (Remco) van Rhee (Eds.). Springer, 2018. P. 145, 146; Marcus Richard R. Reassessing the Essential Role of Public Courts: Learning from the American Experience // Transformation of Civil Justice. Unity and Diversity / Alan Uzelac, Cornelis Hendrik (Remco) van Rhee (Eds.). Springer, 2018. P. 183.

<sup>16</sup> Способы разрешения споров в разносистемных правовых порядках / Ю.А. Артемьева, Е.П. Ермакова, Н.А. Ковыршина, Е.П. Русакова. М., 2017. С. 307.

<sup>17</sup> Bratković M. In Search of Efficiency: Court Structure and Case Management in Croatia // Civil Case Management in the Twenty-First Century: Court Structures Still Matter / Peter C.H. Chan, C.H. van Rhee (Eds). Springer, 2021. P. 183, 184.

<sup>18</sup> Wang W. The Formal Adequacy Principle from the Perspective of Judicial Case Management: Macau // Civil Case Management in the Twenty-First Century: Court Structures Still Matter / Peter C.H. Chan, C.H. van Rhee (Eds). Springer, 2021. P. 97.

<sup>19</sup> Uzelac A. Towards European Rules of Civil Procedure: Rethinking Procedural Obligations // Hungarian Journal of Legal Studies. 2017. Vol. 58. № 1. P. 3–18; Gascón Inchausti F. The 2017 Directive Proposal on Common Minimum Standards of Civil Procedure in the European Union // The Future of the European Law of Civil Procedure. Coordination or Harmonisation? / Ed. by Fernando Gascón Inchausti, Burkhard Hess. Intersentia, 2020. P. 257.

<sup>20</sup> Так, А.И. Томак отмечает, что «суд вправе отказать в использовании видеоконференц-связи (веб-конференции), если лицо злоупотребляет своими правами и его поведение судом квалифицировано как недобросовестное, выходящее за рамки среды доверия (создание лицом условий, при которых суд не может идентифицировать участника: неподключение к веб-конференции по неуважительным причинам, затягивание сроков рассмотрения дела, к примеру ссылаясь на технические неполадки, доказательства, которые им не представлялись в суде и т.д.)». См.: Томак А.И. Указ. соч. С. 89.

способом — на бумажном носителе), отзыв (аннулирование) разрешения на пользование системой электронной подачи документов и т.д.

Например, в ряде штатов США в правилах подачи документов в электронном виде получили распространение предписания о том, что ненадлежащее, по мнению суда, использование такой системы и аккаунта пользователя может повлечь негативные последствия. Так, в Общих правилах практики в штате Миннесота<sup>21</sup> указывается на право суда без предварительного уведомления аннулировать право тяжущейся стороны на использование системы электронной подачи документов в деле и потребовать от лица подавать и вручать все документы в обычном порядке. Правила электронной подачи документов в Верховном суде штата Нью-Гэмпшир<sup>22</sup> позволяют суду издать приказ, запрещающий зарегистрированному в системе подачи электронных документов пользователю подавать заявление в электронном виде в конкретном деле или по всем делам.

Таким образом, изменяется не столько сама форма злоупотреблений, но способы реагирования на них в цифровой среде. На сегодняшний день это частично «серая зона», еще не до конца видимая для законодателя: должен накопиться массив информации для этого, с тем чтобы выработать адекватный и соответствующий времени и технологиям инструментарий, что требует не только высокой правоприменительной культуры со стороны суда, но и в известной степени технической «подкованности». Как представляется, эти вопросы могут быть решены по мере накопления и осмысления соответствующей правоприменительной практики, выявляющей те или иные проблемы и недостаточность регулирования.

**Крымский Д.И.,**

доцент Департамента систем судопроизводства и уголовного права  
факультета права Национального исследовательского университета  
«Высшая школа экономики»,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

### **Литература**

1. Артемьева Ю.А. Способы разрешения споров в разносистемных правовых порядках / Ю.А. Артемьева, Е.П. Ермакова, Н.А. Ковыршина, Е.П. Русакова. Москва : Инфотропик Медиа, 2017.

<sup>21</sup> Minnesota General Rules of Practice. Rule 14.01 — Mandatory and Voluntary E-File and E-Service. URL: <https://casetext.com/rule/minnesota-court-rules/minnesota-general-rules-of-practice/title-i-rules-applicable-to-all-court-proceedings/rule-14-e-filing-and-e-service/rule-1401-mandatory-and-voluntary-e-file-and-e-service> (дата обращения: 28.11.2022).

<sup>22</sup> Supplemental Rules of the Supreme Court of New Hampshire for Electronic Filing. Rule 8. Registration Requirements. URL: <https://www.courts.nh.gov/supplemental-rules-supreme-court-new-hampshire-electronic-filing> (дата обращения: 28.11.2022).

2. Жуков А.А. Правовые средства воздействия суда на процессуальное поведение сторон в гражданском судопроизводстве : диссертация кандидата юридических наук / А.А. Жуков. Москва, 2022.
3. Кружалова А.В. Инновационные средства фиксации информации в арбитражном судопроизводстве : диссертация кандидата юридических наук / А.В. Кружалова. Саратов, 2022.
4. Печегина П.Д. Задачи гражданского судопроизводства : диссертация кандидата юридических наук / П.Д. Печегина. Москва, 2022.
5. Приходько А.И. Воспрепятствование разрешению дел в арбитражных судах: актуальные вопросы судебного правоприменения / А.И. Приходько. Москва : Волтерс Клувер, 2006.
6. Русакова Е.П. Воздействие цифровизации на гражданское судопроизводство в России и за рубежом: опыт Китая, Индии, Сингапура, Европейского Союза, США, ЮАР и некоторых других стран : диссертация доктора юридических наук / Е.П. Русакова. Москва, 2021.
7. Самсонова М.В. Цифровые технологии в гражданском и административном судопроизводстве: практика, аналитика, перспективы / М.В. Самсонова [и др.], ответственный редактор Е.Г. Стрельцова. Москва : Инфотропик Медиа, 2022.
8. Томак А.И. Реализация принципа состязательности в гражданском процессе в условиях развития информационных технологий : диссертация кандидата юридических наук / А.И. Томак. Москва, 2021.
9. Федина А.С. Внедрение принципа добросовестности в законодательство о гражданском судопроизводстве / А.С. Федина // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 3.
10. Фокина М.А. Злоупотребление процессуальными правами: соотношение духа и буквы закона / М.А. Фокина // Вестник гражданского процесса. 2022. № 1.
11. Хисамов А.Х. Удаленное подтверждение личности для совершения юридически значимых действий в процессуальных отношениях / А.Х. Хисамов // Вестник гражданского процесса. 2022. № 1.

## Цифровая трансформация административного судопроизводства: российский и зарубежный опыт

Пандемия COVID-19 выявила серьезные пробелы и недочеты в регулировании цифрового правосудия в России<sup>1</sup>, не говоря об осложнении доступа к правосудию. Поэтому в течение 2021 г. велась форсированная работа по модернизации электронного правосудия, и под конец 2021 г. был принят Федеральный закон от 30 декабря 2021 г. № 440-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» (далее — Закон № 440-ФЗ). Безусловно, это нельзя не приветствовать, поскольку очевидно, что информационные технологии с нами «останутся» навсегда<sup>2</sup>, это новая форма общественной жизни. Однако можно встретить позицию, что такое правосудие — это вещь, схожая с государственной услугой, соответственно, его надо ограничивать<sup>3</sup>.

Вместе с тем Закон № 440-ФЗ ознаменовал настоящий переход к цифровому правосудию. В самом деле, отныне лица, желающие судиться, могут не просто подать какой-либо процессуальный документ, но получать судебные извещения и даже принять удаленное участие в судебном заседании<sup>4</sup>. Причем во все три российских процессуальных кодекса внесли одни и те же изменения, что обеспечивает наконец единство законодательного регулирования.

При этом представляется принципиально важным говорить, что цифровая форма — это адекватный способ для снижения загруженности судебной системы, поддержания мобильности невластных субъектов и,

<sup>1</sup> См., например: Брановицкий К.Л., Ренц И.Г., Ярков В.В. Судебное правотворчество в условиях пандемии коронавируса: нонсенс или необходимость? // Закон. 2020. № 5. С. 107–117; Курындин П.А. Информационные технологии в административном процессе и производстве // Новеллы Конституции Российской Федерации и задачи юридической науки : материалы конференций в рамках X Московской юридической недели : XVIII Международной научно-практической конференции (Кутафинские чтения) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), XXI ежегодной Международной научно-практической конференции юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (МГУ) : в 5 ч. (Москва, 24–27 ноября 2020 г.). М. : РГ-Пресс, 2021. С. 64–69.

<sup>2</sup> За 2021 год количество пользователей интернет-портала ГАС «Правосудие» возросло до 19 млн человек, количество обращений к интернет-порталу составило 3,3 млрд. Тогда как с 2017 по 2019 г. в федеральные суды общей юрисдикции в электронном виде поступило от 280 до 1 млн обращений соответственно (см.: Сардаров Д.Р. Влияние пандемии на формирование системы цифрового судопроизводства // Евразийский юридический журнал. 2022. № 5(168). С. 391).

<sup>3</sup> См. более подробно: Корякина К.Г., Хохрякова О.В. Правовой анализ рисков использования системы веб-конференции в арбитражном процессе // Вестник арбитражной практики. 2020. № 3 (88). С. 12–18.

<sup>4</sup> См. обзор Закона № 440-ФЗ : Сардаров Д.Р. Указ. соч.

безусловно, обеспечения удобства для всех его участников. При этом, конечно, необходимо обсуждать многие процессуальные вопросы, начиная с традиции обращения к суду стоя, заканчивая проблемами восприятия (оценки) позиций и доказательств со стороны судьи через экран монитора. К этому в науке предлагают добавить уже ставший классическим вопрос защиты персональных данных<sup>5</sup>.

Вместе с тем, для того чтобы постараться найти ответы на эти вопросы, следует обратиться к зарубежному опыту, где процессы цифровизации запускались относительно недавно.

Работа по цифровизации административного судопроизводства во Франции вне рамок эксперимента началась в 2018 г.<sup>6</sup> после принятия специального ордонанса<sup>7</sup> (Ordonnance n° 2018-359 du 16 mai 2018 fixant les modalités de transfert des personnels administratifs des juridictions mentionnées au 1° du I de l'article 109 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle et celles de leur accès aux corps des services judiciaires ou aux corps communs du ministère de la justice)<sup>8</sup> и его одобрения парламентом посредством Закона о программе и реформе правосудия (Loi n°2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018–2022 et de réforme pour la justice)<sup>9</sup>.

Двигателем всех изменений является Государственный совет. Благодаря «гибким» методам разработки программного обеспечения портала Télérecours Citoyens<sup>10</sup> частное лицо может, например, оспорить административный акт своей мэрии прямо онлайн и совершенно бесплатно. Затем оно будет уведомлено о ходе рассмотрения дела и вызвано на слушание по электронной почте. Решение будет сообщено ему этим же путем.

Через два года после запуска приложения Télérecours Citoyens количество обращений в административные суды, административные апел-

---

<sup>5</sup> Филиппов С.А. Веб-конференции сквозь призму цифровых технологий в арбитражном судопроизводстве // Вестник Российской правовой академии. 2022. № 2. С. 85–89. DOI: 10.33874/2072-9936-2022-0-2-85-89

<sup>6</sup> Впервые возможность подачи электронных процессуальных документов появилась в 2013 г. URL: <https://www.conseil-etat.fr/actualites/le-conseil-d-etat-poursuit-sa-transformation-numerique-pour-une-justice-toujours-plus-accessible-et-efficace> (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>7</sup> Правительство может для выполнения своей программы просить парламент о разрешении в течение ограниченного срока осуществлять путем ордонансов меры, которые обычно относятся к сфере законодательства в силу статьи 38 Конституции Франции. URL: [https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank\\_mm/constitution/constitution\\_russe\\_version\\_aout2009.pdf](https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/constitution/constitution_russe_version_aout2009.pdf) (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>8</sup> URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000036915110/> (дата обращения: 11.11.2022) (Здесь и далее перевод с французского автора).

<sup>9</sup> URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000038261631&categorieLien=id> (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>10</sup> Специальный портал для граждан по обращению в административные суды. URL: <https://citoyens.telerecours.fr/> (дата обращения: 11.11.2022).



ляционные суды и Государственный совет через Интернет только растут. Если в январе 2020 года только 15% апелляций были поданы через приложение, то к концу года этот показатель превышал 25%<sup>11</sup>.

Как отмечает сам Государственный совет, благодаря такой цифровой трансформации, предпринятой несколько лет назад, суды смогли справиться с кризисом из-за пандемии COVID-19 и сохранить непрерывность своей деятельности<sup>12</sup>.

Вместе с тем цифровизация административного судопроизводства давно находится в фокусе научного внимания<sup>13</sup>, ей посвящаются отдельные коллоквиумы<sup>14</sup>. При этом можно с уверенностью сказать, что цифровизация ставит перед специалистами по административному праву схожие с российской действительностью вопросы. Речь ведь идет о новой правовой модели административного судопроизводства. Отныне необходимо иначе определять наполнение привычных понятий (право на суд, уведомления, процесс доказывания и т.д.). Наряду с этим, во Франции следует задуматься о том, что большие и открытые данные не только дают правосудию и административному праву исключительные преимущества, но и подвергают их неотъемлемым опасностям. Так, опасности связаны с новыми формами участия общественности в публичном управлении, доступом к публичной собственности, а также с процессом принятия административных актов. Иными словами, осмысление цифровой трансформации связано не только с судопроизводством, но и в целом с публичным управлением. В самом деле, коль скоро административный орган может принимать акты во взаимодействии с общественностью (например, выбор сделан после обсуждения в сети Интернет), то этот аспект необходимо учитывать административным судам, насколько верен «глас народа» и где его пределы.

Таким образом, процесс цифровизации административного судопроизводства в России и Франции происходит параллельно, хотя в нашем случае был запущен несколько позднее. Вместе с тем перевод в электронную форму в обоих государствах рассматривается как несомненное благо, хотя и несущее определенные опасности. Часть из них точно может быть разрешена как раз техническими средствами (в первую очередь с точки зрения

<sup>11</sup> URL: <https://www.conseil-etat.fr/actualites/le-conseil-d-etat-poursuit-sa-transformation-numerique-pour-une-justice-toujours-plus-accessible-et-efficace> (дата обращения: 11.11.2022). При этом во Франции также существует портал для адвокатов и административных органов URL: <https://www.telerecours.fr/> (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>12</sup> URL: <https://www.conseil-etat.fr/actualites/le-conseil-d-etat-poursuit-sa-transformation-numerique-pour-une-justice-toujours-plus-accessible-et-efficace> (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>13</sup> См., например: Du Marais B., Gras A. La cyberjustice, enjeu majeur pour la qualité de la justice administrative // *Revue française d'administration publique*. 2016. Vol. 3. № 159. P. 789–806.

<sup>14</sup> AFDA. *Le droit administratif au défi du numérique*. DALLOZ. 1<sup>е</sup> édition. T 1. Thèmes et commentaires. 2019. 240 p.

обеспечения безопасности передачи данных). Однако ряд вопросов выходит за рамки исключительно судопроизводства, поскольку они связаны с основами права в новую «цифровую» эпоху и требуют отдельного комплексного осмысления (в особенности в России).

**Курындин П.А.,**  
ассистент кафедры административного и финансового права  
Санкт-Петербургского государственного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Санкт-Петербург)

### Литература

1. Брановицкий К.Л. Судебное правотворчество в условиях пандемии коронавируса: нонсенс или необходимость? / К.Л. Брановицкий, И.Г. Ренц, В.В. Ярков // Закон. 2020. № 5.
2. Корякина К.Г. Правовой анализ рисков использования системы веб-конференции в арбитражном процессе / К.Г. Корякина, О.В. Хохрякова // Вестник арбитражной практики. 2020. № 3 (88).
3. Курындин П.А. Информационные технологии в административном процессе и производстве / П.А. Курындин // Новеллы Конституции Российской Федерации и задачи юридической науки : материалы конференций в рамках X Московской юридической недели : XVIII Международной научно-практической конференции (Кутафинские чтения) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), XXI ежегодной Международной научно-практической конференции Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (МГУ) (г. Москва, 24–27 ноября 2020 г.). В 5 частях. Ч. 5 / председатель редакционного совета В.Н. Синуков ; члены редакционной коллегии : С.М. Зубарев, Э.П. Андрихина. Москва : РГ-Пресс, 2021.
4. Сардаров Д.Р. Влияние пандемии на формирование системы цифрового судопроизводства / Д.Р. Сардаров // Евразийский юридический журнал. 2022. № 5 (168).
5. Филиппов С.А. Веб-конференции сквозь призму цифровых технологий в арбитражном судопроизводстве / С.А. Филиппов // Вестник Российской правовой академии. 2022. № 2.
6. Du Marais V. La cyberjustice, enjeu majeur pour la qualité de la justice administrative / V. Du Marais, A. Gras // Revue française d'administration publique. 2016. Vol. 3. Iss. 159.

## **К вопросу актуальности института рассмотрения дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение в арбитражном суде**

Принимая во внимание доктринальное значение проблемы существования института особого производства (установления фактов, имеющих юридическое значение), в настоящее время среди ученых-процессуалистов имеет широкое исследование и познание настоящего института.

К вопросу наиболее значимых уязвимых мест в теории и практике данного вида производства возможно подойти с различных сторон, процессов, и как по субъектному составу, так и по доказыванию и применению принципов судопроизводства. Публикуется множество видов работ, что подтверждается и В.В. Аргуновым: «Больше всего работ написано в отношении производства по судебному установлению фактов, имеющих юридическое значение»<sup>1</sup>.

Теоретические постулаты, концепции в области института установления фактов, имеющих юридическое значение, обозначены нами как основа гражданско-процессуального права, с применением теории и практики арбитражного процессуального права.

Дискуссии ради обратим внимание на то, что некоторые правоведы «особое производство» рассматривают через теорию государства и права, сводя все процессы (гражданский, арбитражный, уголовный и др.) к единому юридическому процессу<sup>2</sup>. Вероятно, с теоретической точки зрения исследования в области открытий, достижений, разработок замысел продуктивный, с точки зрения правового урегулирования правоприменения института установления фактов, имеющих юридическое значение, градация по отраслям наук необходима.

По мнению И.Н. Полякова<sup>3</sup>, «цивилистический процесс наиболее точно определяет урегулированность норм гражданского и арбитражного процессуального права», но в правоприменении института установления фактов, имеющих юридическое значение, имеются различия (как и отношение к особому производству).

<sup>1</sup> Аргунов В.В. Судебное познание и доказывание по делам особого производства // Вестник гражданского процесса. 2021. № 5. С. 307–348.

<sup>2</sup> Ланг П.П. Особое производство в юридическом процессе: теоретико-правовые исследования : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Казань, 2017. С. 4.

<sup>3</sup> Поляков И.Н. О цивилистическом процессе и реформе российской судебной системы (вопросы гармонизации) // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 8. С. 51–56.

По обозначению места в системе видов производств Н.А. Чечина охарактеризовала его как предмет деятельности суда, в котором потенциально существующие гражданские правоотношения не находятся в состоянии спора, у суда ограничены задачи — установить наличие или отсутствие юридических фактов<sup>4</sup>.

Можно осмелиться на тезис, где установление или отсутствие юридического факта — это компетенция судебных органов по рассматриваемой категории дел. В свою очередь, можно говорить и о судебском усмотрении, и о принятии решения исключительно судебскими полномочиями, а не административными. На практике примечателен и тот факт (и для особого производства в том числе), что при выявлении правового содержания источников права от юриста требуется не только формальное знание текстов статей законов и иных актов, но и умение их истолковывать на основе сложившейся судебной практики применительно к фактическим обстоятельствам дела<sup>5</sup>.

На сегодняшний день категории дел, оглашенные в ст. 218 Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ), расширяются с устоявшейся практикой последних лет Арбитражного суда г. Москвы, Арбитражного суда Московской области по таким делам, где рассматриваются сведения, порочащие деловую репутацию<sup>6</sup>.

Для подробного изучения одного из видов категории дел обратимся к формулировке требования в заявлении, которое гласит: при установлении факта, имеющего юридическое значение, просим признать не соответствующими действительности и порочащими деловую репутацию (субъекта) сведения, содержащиеся в статье, опубликованной (в определенную дату и время) на странице интернет-сайта по адресу (ссылка на страницу), под заголовком (что именно указано на сайте), а именно содержащиеся в следующих утверждениях о фактах.

Судебные решения содержат обоснование принятия заявления в производство бесспорного характера: согласно п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации<sup>7</sup>, заявление рассматривается судом как заявление об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

---

<sup>4</sup> Чечина Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу / Н.А. Чечина ; сост. Е.Ю. Новиков, Н.С. Лосев ; предисл. : Н.М. Кропачев, С.А. Белов, Т.И. Яковлева, И.А. Тур, М.И. Горлачева. 2-е изд. СПб. : Изд-во С.-Петербургского ун-та, 2021. С. 656, 637.

<sup>5</sup> Вайпан В.А. Судебное усмотрение в практике арбитражных судов // Вестник арбитражной практики. 2020. № 6. С. 3–13.

<sup>6</sup> Решение Арбитражного суда г. Москвы от 9 сентября 2022 г. дело № А40-84596/22-134-464; Решение Арбитражного суда Московской области от 19 сентября 2022 г. делу № А41-59806/2022. URL: <http://www.arbitr.ru>

<sup>7</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».

По вопросу отнесения бесспорности своих требований заявитель (в двух приведенных делах) доказал факт, что ему не было известно, кому принадлежит сайт, и в разделе «Контакты» на данном сайте указан исключительно один адрес. При этом в ЕГРЮЛ отсутствуют сведения о каком-либо юридическом лице, зарегистрированном по указанному адресу. Администратор доменного имени является иностранным лицом, расположенным вне территории России, в связи с чем выяснить у него сведения о том, кто является владельцем доменного имени, не представляется возможным. Таким образом, заявитель не имеет возможности обратиться к лицу, распространившему не соответствующую действительности информацию на сайте, с требованием в порядке искового производства, так как данное лицо неизвестно заявителю и не может быть установлено им. Также подтверждены сведения, что у потенциальных партнеров, клиентов или заказчиков возникает ложное представление о том, что заявитель, будучи субъектом предпринимательской деятельности, осуществляет ее с грубейшими нарушениями действующего законодательства.

В основном процессуальном нормативно-правовом акте арбитражного судопроизводства не закреплена видовая категория, в связи с чем тот или иной факт устанавливается по усмотрению судьи (ранее упомянутого) либо согласно толкованию судебного органа власти и справедливость в принятии того или иного решения (принятие, отказ, прекращение) судьи ставится под сомнение.

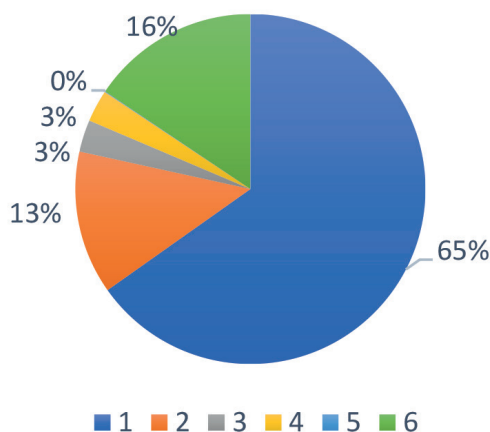
Верно замечено В.А. Лаптевым: «Сущность судебной практики сосредоточена в том, что если юрист, занимающийся частной практикой, использует в своей работе закон с точки зрения “чистого права”, то судья в правоприменительной деятельности “наполняет” закон справедливостью»<sup>8</sup>.

1. Актуальность, значимость института рассмотрения дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, в арбитражном судопроизводстве заключается в процессуальном закреплении и правоприменении устоявшейся практики (или отказе от нее) в сторону динамики укрупнения дел в данном институте. Для полноты познания, с точки зрения действительных, зафиксированных, реальных дел арбитражного судопроизводства, приведем статистику двух последних лет в сравнении видов производств в арбитражном суде (арбитражные суды субъектов Российской Федерации).

Из представленного материала оперативной статистической отчетности о деятельности арбитражных судов Российской Федерации за 12 месяцев 2020 г.<sup>9</sup>, сравнивая между собой виды арбитражного производства, выделим шесть основных видов и обозначим их согласно представленному

<sup>8</sup> Лаптев В.А. Решения судов в составе судебной практики: применение закона и принципа справедливости // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 10. С. 28–33.

<sup>9</sup> Оперативная статистическая отчетность о деятельности арбитражных судов Российской Федерации за 12 месяцев 2020 г. URL: <http://www.cdep.ru>



1 — Экономические споры и другие дела, возникающие из гражданских правоотношений.

2 — Экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений.

3 — Дела о привлечении к административной ответственности.

4 — Дела об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности.

5 — Об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

6 — О несостоятельности (банкротстве).

Рисунок 1. Виды производств арбитражного процесса (первой инстанции) в 2020 году

рисунку 1 по поступившим в суд делам (за основу взято шесть наиболее отражаемых видов производств в числовом значении статистических данных).

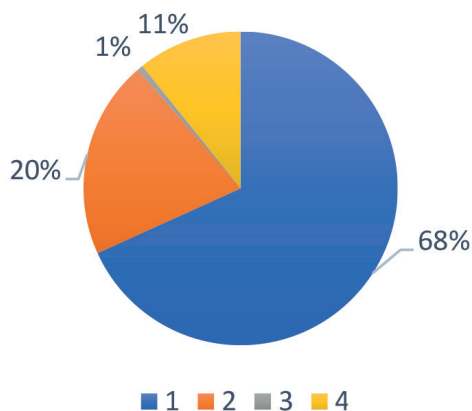
Исследование обращает на себя внимание в том контексте, что в соотношении видов производств по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение (5), не достигает минимума 1% от совокупного объема поданных заявлений за период 2020 г. (на основании всех арбитражных судов первой инстанции Российской Федерации).

Из представленного материала оперативной статистической отчетности о деятельности арбитражных судов Российской Федерации за 12 месяцев 2021 г.<sup>10</sup>, с учетом (общелогического) метода сравнения видов производств выделим четыре основных вида и обозначим их согласно представленному рисунку 2 по поступившим в суд делам (за основу взяты четыре категории производств в числовом значении статистических данных).

Числовые показатели за 2021 г. складываются таким образом, что исследуемый вид производств (обозначенный — 3) стремится к единичному (1%) значению по отношению к другим видам производств арбитражного процесса.

Методы сравнения и анализа использовались исключительно в нескольких показателях: во-первых, временной период — 2020 и 2021 гг. и, во-вторых, соотношение видов по критерию подачи заявлений.

<sup>10</sup> Оперативная статистическая отчетность о деятельности арбитражных судов Российской Федерации за 12 месяцев 2021 г. URL: <http://www.cdep.ru>



1 — Экономические споры и другие дела, возникающие из гражданских правоотношений.

2 — Экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений.

3 — Об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

4 — О несостоятельности (банкротстве).

Рисунок 2. Виды производств арбитражного процесса (первой инстанции) в 2021 году

Исходя из вышеизложенного, на протяжении двух лет рассматриваемые дела (об установлении фактов, имеющих юридическое значение) в арбитражных судах не изменили динамику развития по количеству принятых дел.

2. Остановимся на детальном обзоре временного периода 2021 г., за который арбитражными судами (первой инстанции) всех регионов России рассмотрены дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

Выражаясь экономической терминологией, в статистических данных за 2021 г. отражены наиболее значимые критерии данного производства:

- остаток на конец года — 208;
- поступило заявлений — 1 137;
- возвращено заявлений — 92;
- принято к производству — 1 035.

Количество рассмотренных дел (всего) — 985, из которых:

- с принятием решения — 535;
- с оставлением без рассмотрения — 395;
- прекращено производств по делу — 39, из которых:

- с заключением мирового соглашения (обращает на себя внимание особенность рассмотрения арбитражными судами дел по установлению фактов, имеющих юридическое значение) — 1;

- в связи с отказом от иска — 30;

- с превышением установленного в Арбитражном процессуальном кодексе РФ срока — 8.

Процессуальную особенность института рассмотрения арбитражными судами дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, ключевую роль и степень значимости подтверждения факта динамично-

го развития данного производства, показывают принятые решения по: делам, оставленным без рассмотрения, а также делам с прекращением производства.

В соотношении принятых и оставленных без рассмотрения дел (в том числе с прекращением производства) умозаключение имеет тенденцию к равному показателю дел.

*Таким образом, установлено фактов, имеющих юридическое значение de jure и de facto, за 2021 г. арбитражными судами первой инстанции всего по 535 делам.*

Востребованность института по установлению фактов, имеющих юридическое значение, при рассмотрении дел в арбитражных судах, с теоретико-практической стороны, остается и на сегодняшний день. Разновидность категорий дел увеличивается, потребность заявителей обратиться за правосудием по установлению того или иного факта возрастает.

Резюмируя информацию по количеству принятых к рассмотрению дел арбитражными судами (с требованием об установлении факта с юридическим значением), данное производство нами понимается как качественный «отбор» дел, в которых прошение заявлено по «существу» данной категории дел — отсутствие спора.

**Мазурова А.П.,**

юрист-практик, преподаватель кафедры юриспруденции  
Российского университета кооперации,  
соискатель кафедры арбитражного процесса  
Саратовской государственной юридической академии  
(г. Саратов)

#### **Литература**

1. Аргунов В.В. Судебное познание и доказывание по делам особого производства / В.В. Аргунов // Вестник гражданского процесса. 2021. № 5.
2. Вайпан В.А. Судебное усмотрение в практике арбитражных судов / В.А. Вайпан // Вестник арбитражной практики. 2020. № 6.
3. Ланг П.П. Особое производство в юридическом процессе: теоретико-правовые исследования : автореферат диссертации кандидата юридических наук / П.П. Ланг. Казань, 2017.
4. Лаптев В.А. Решения судов в составе судебной практики: применение закона и принципа справедливости / В.А. Лаптев // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 10.
5. Поляков И.Н. О цивилистическом процессе и реформе российской судебной системы (вопросы гармонизации) / И.Н. Поляков // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 8.
6. Чечина Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу / Н.А. Чечина ; составители Е.Ю. Новиков, Н.С. Лосев ; предисловие : Н.М. Кропачев, С.А. Белов, Т.И. Яковлева [и др.]. 2-е изд. Санкт-Петербург : Издательство Санкт-Петербургского университета, 2021.



## Некоторые вопросы судебного усмотрения в гражданском процессе

Независимость судей является главным условием существования самостоятельной и авторитетной судебной власти, способной объективно и беспристрастно осуществлять правосудие, защищать права и законные интересы граждан.

Закон предоставляет судье возможность при рассмотрении дела основываться на своем внутреннем убеждении. Однако это убеждение не может быть произвольным, оно должно базироваться на всестороннем и полном анализе материалов дела. Судебное усмотрение является дискреционным полномочием суда.

Судебное усмотрение есть правоприменительная деятельность суда, основанная на собственном волеизъявлении судьи, выбор правового решения из нескольких возможных альтернатив, ограниченных законом и пределами осуществляемых судом полномочий.

Между тем проблема судебного усмотрения не урегулирована должным образом на законодательном уровне, отсутствуют нормы, четко регулирующие пределы правоприменительной деятельности усмотрения судьи, в связи с чем представляется необходимым углубленное изучение указанного вопроса.

Кроме того, усмотрение является важнейшим атрибутом правоприменения, обусловлено это тем, что современное законодательство содержит значительное количество норм, допускающих его применение.

По мнению Д.Б. Абушенко, «мыслительная деятельность правоприменителя по принятию акта на основе усмотрения основывается на его внутренних ценностных установках, а в случаях, предусмотренных законодателем, на исходных принципах разрешения споров либо исходя из определенных приоритетных начал»<sup>1</sup>.

Между тем усмотрение является важнейшей составляющей внутреннего убеждения судьи, в соответствии со ст. 67 Гражданского процессуального кодекса РФ (ГПК РФ) суд оценивает доказательства, руководствуясь принципами законности и справедливости.

Кроме того, судебное усмотрение применяется на всех стадиях гражданского процесса и является ключевым элементом оценки доказательств, что проявляется в конкретном соотношении установленных судом обстоятельств с возможным выбором варианта применимого судом решения.

---

<sup>1</sup> Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе. М. : Норма, 2002. С. 144.

Вышестоящие инстанции дают разъяснения применения правовых норм с целью их последующего применения в каждом конкретном деле. Судьи оценивают доказательства в соответствии процессуальным законодательством и внутренним убеждением, вместе с тем на любой стадии процесса по каждому рассматриваемому делу судья должен быть непредвзятым, непредустановленным, объективным и беспристрастным при принятии каждого конкретного решения.

По мнению Л.Н. Берг, «сторонники аналитического и социологического позитивизма выводят судебное усмотрение на уровень правотворчества. Говоря о судебном правотворчестве, подразумевают право суда решать дело по своему усмотрению, независимо от закона и даже иногда вопреки ему»<sup>2</sup>.

Между тем судебное усмотрение является подконтрольным и ограничивается вышестоящими судебными инстанциями, так, согласно пояснениям Конституционного Суда РФ, «применяя общее правовое предписание (норму права) к конкретным обстоятельствам дела, судья дает собственное толкование нормы, принимает решение в пределах предоставленной ему законом свободы усмотрения»<sup>3</sup>.

Думается, в сфере оценки доказательств объем дискреционных полномочий суда первой инстанции объемнее, чем у суда высшей инстанции, в то время как объем дискреционных полномочий непосредственно в сфере применения норм права гораздо шире у суда высшей инстанции.

Зачастую правовые нормы сформулированы не конкретно и позволяют правоприменителю произвести различное толкование правовой нормы совместно с рядом иных законов. Фактически усмотрение имеет место при наличии коллизий и пробелов в праве, нередко данные формулировки присущи факультативным правовым нормам и в значительном количестве случаев содержат в себе оценочные понятия.

Так, В.В. Витрянский поясняет, что при отсутствии специальной нормы, регулирующей правоотношения об установлении права пользования вспомогательным помещением, входящим в состав имущества общего пользования, собственники нежилых помещений обладают долей в праве на пользование общим имуществом здания. Таким образом, в связи с отсутствием специальных правил, прямо регулирующих указанные правоотношения, в соответствии со ст. 6 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), Постановлением Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 64 разъяснено

---

<sup>2</sup> Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект). Екатеринбург, 2008. С. 15.

<sup>3</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова».

применение по аналогии закона при разрешении схожих правоотношений норм гражданского и жилищного законодательства<sup>4</sup>.

Думается, возможно, законодателем, применимо к определенным правоотношениям, сознательно были допущены пробелы в праве, с целью разрешения указанных правоотношений с учетом течения времени, политической ситуации в стране, разъяснений высших судебных инстанций и сложившейся судебной практики.

Относительно преодоления проблемы пробелов в праве В.В. Ярковым справедливо отмечено: «Оценка противоречий и пробелов в процессуальном праве, исходя из задач судопроизводства, позволяет найти оптимальное решение подобных вопросов, обеспечивая не формальное, а содержательное применение права, направленное на достижение целей правосудия»<sup>5</sup>.

На основании ГПК РФ судья обязан давать оценку доказательствам, не имеющим заранее предустановленной силы, оценивая их допустимость, относимость и достоверность.

Представляется, что дискрецией в российском гражданском процессе является правоприменительная деятельность суда: «Усмотрение осуществляется в двух операциях по применению правовых норм в судебной практике — юридическом анализе обстоятельств конкретного дела и в толковании норм права»<sup>6</sup>.

В юридической литературе содержатся противоречивые точки зрения относительно применения судьей усмотрения в процессе использования аналогии закона в своей правоприменительной деятельности.

Так, К.И. Комиссаров подчеркивает: суд по собственному усмотрению констатирует правовой характер правоотношения, не урегулированного определенной правовой нормой, и применяет наиболее схожие по смыслу нормы права или разрешает спор в соответствии с основными началами законодательства.

Однако, по мнению А.Т. Боннера, разрешение дела на основании аналогии закона не является формой судебного усмотрения, поскольку у суда отсутствует свобода при выборе подходящей правовой нормы и принятии решения, суд обязан применять законодательство, регулирующее сходные правоотношения.

В.С. Нерсесянц аргументирует различие закона и права исходя из обращения к справедливости как к одному из абстрактных определений права,

<sup>4</sup> Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 июля 2009 г. № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания».

<sup>5</sup> Ярков В.В. Развитие цивилистического процесса в России: отдельные вопросы // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1. С. 41.

<sup>6</sup> Папкина О.А. Усмотрение суда. М.: Статут, 2005. С. 76.

определяя, что различие права и закона является необходимым аспектом любого теоретического подхода к правовым явлениям и к проблеме усмотрения суда.

Представляется, что указанные позиции имеют место и находят свое отражение при определении сущности правовой природы судебного усмотрения. Суд, применяя усмотрение, в соответствии с собственным волеизъявлением, дает правовую оценку фактическим обстоятельствам, представленным лицами, участвующими в деле, на предмет их соответствия правовой норме.

Деятельность суда по усмотрению возникает на стадии принятия судом заявления к производству, когда суд, руководствуясь положениями ГПК РФ, оценивает представленное заявление и принимает решение о его возврате, об отказе в принятии, об оставлении заявления без движения либо о принятии заявления к производству суда, о чем выносит мотивированное определение.

Усмотрение суда не является свободой, поскольку любой правоприменитель, принимая решение на основе усмотрения, ограничен определенными пределами, установленными в законе для усмотрения.

Так, В.В. Ярков подчеркивает «функцию ограничения усмотрения суда (судьи) и лиц, участвующих в деле, выполняют нормы права, регулирующие их деятельность, и юридические факты»<sup>7</sup>.

Кроме того, суд в своей деятельности, принимая решение, должен руководствоваться исходя из общих целей и начал законодательства, улавливая основную мысль, преследуемую законодателем, учитывая все обстоятельства конкретного дела, руководствуясь нормами морали и принципами права.

По мнению Г.Ф. Шершеневича, «при толковании необходимо остановиться на той мысли, которая нашла себе выражение в самой норме»<sup>8</sup>.

Высшие судебные инстанции, Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ, в своих постановлениях дают разъяснения порядка применения тех или иных правовых норм к конкретным правоотношениям.

Между тем использование судом аналогии закона и права выражается в том, что суд в соответствии с собственным волеизъявлением устанавливает правовой характер конкретного правоотношения и в случае отсутствия специальной нормы, регулирующей схожие правоотношения, применяет наиболее близкие по смыслу нормы права либо разрешает спор, руководствуясь основными началами гражданского законодательства.

---

<sup>7</sup> Ярков В.В. Развитие цивилистического процесса в России: отдельные вопросы // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1. С. 42.

<sup>8</sup> Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : учебное пособие. М., 1995. Т. 2. С. 50.

Кроме того, действующее законодательство характеризуется значительным использованием понятия добросовестности, в соответствии с положениями ГК РФ лицо должно действовать с должной степенью заботливости и осмотрительности о своем имуществе, предвидеть и предотвращать возможное наступление негативных последствий, что будет являться добросовестным поведением.

Д.А. Абушенко характеризует усмотрение суда как полномочие. Суд применяет усмотрение в процессе определения юридически значимых обстоятельств дела. Законность судебного усмотрения проявляется в соблюдении судом правовых норм, применимых при рассмотрении и разрешении конкретного дела.

Так, по заявлению стороны ответчика, поданному в соответствии со ст. 333 ГК РФ, суд по своему усмотрению, принимая во внимание представленные стороной по делу доказательства, может принять решение об уменьшении суммы неустойки, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства<sup>9</sup>.

В процессе определения судом фактических обстоятельств, имеющих объективное значение для всестороннего рассмотрения дела, суд применяет усмотрение в соответствии со ст. 59, 60, 67 ГПК РФ, оценивая допустимость, относимость и достоверность представленных лицами, участвующими в деле, доказательств.

Суд свободен как в установлении определенных фактов, так и при выборе нормы права: одно и то же дело может быть разрешено несколькими способами в зависимости от требований сторон и индивидуальных особенностей правоотношения. При выборе подлежащей применению нормы, так же как и в случае обнаружения пробела, важную роль играет учет всех обстоятельств дела.

Между тем И.В. Решетникова подчеркивает: «Предмет доказывания гораздо уже предмета познания. Кроме фактов, подлежащих познанию судом посредством доказательственной деятельности участвующих в деле лиц, в предмет познания включаются такие факты, которые хотя и не доказываются сторонами, но, тем не менее, используются судом при обосновании своих выводов по делу»<sup>10</sup>.

Судья объективен и беспристрастен, обязанность доказывания сторонами обстоятельств дела имеет важное практическое значение. Разрешение спора невозможно без выяснения и надлежащей оценки обстоятельств дела, входящих в предмет доказывания.

<sup>9</sup> Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17 мая 2017 г. № 17-АП-463/16.

<sup>10</sup> Решетникова И.В. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве. М. : Норма, 2016. С. 83.

Надлежащее исследование доказательств в совокупности, а именно решение вопроса об их допустимости, относимости, достоверности и достаточности, позволяет суду при вынесении законного и обоснованного решения прийти к итоговому выводу по разрешаемому гражданскому делу в соответствии с нормами гражданского процессуального законодательства.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что судебное усмотрение является полномочием суда и занимает значительное положение при осуществлении судом правосудия, позволяет восполнить пробелы в законодательстве, преодолеть коллизии, а также разрешить проблему оптимального соотношения прав и обязанностей суда и других участников судопроизводства.

Кроме того, следует признать необходимость решения вопроса о нормативном закреплении судебного усмотрения на законодательном уровне. В связи с чем актуален вопрос: является ли необходимым ограничение участия в законотворческом процессе парламента авторов и разработчиков законопроектов с целью устранения пробелов в праве?

**Мячикова А.А.,**  
юрисконсульт федерального государственного  
бюджетного учреждения науки «Ботанический сад Уральского отделения  
Российской академии наук»  
(г. Екатеринбург)

#### **Литература**

1. Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе / Д.Б. Абушенко. Москва : Норма, 2002.
2. Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект) / Л.Н. Берг. Екатеринбург, 2008.
3. Папкина О.А. Усмотрение суда / О.А. Папкина. Москва : Статут, 2005.
4. Решетникова И.В. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / И.В. Решетникова. Москва : Норма, 2016.
5. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : учебное пособие. В 6 томах. Т. 2 / Г.Ф. Шершеневич. Москва : Статут, 1995.
6. Янков В.В. Развитие цивилистического процесса в России: отдельные вопросы / В.В. Янков // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1.

## **К вопросу об общем и частных механизмах определения предмета доказывания в гражданском судопроизводстве**

Деятельность лиц, участвующих в деле, и их представителей по обоснованию своей правовой позиции перед судом может быть определена как судебное доказывание. Убеждению суда в существовании в объективной действительности обстоятельств предмета доказывания является целью этой деятельности. Деятельность суда по установлению обстоятельств спорного материального правоотношения (обстоятельств предмета познания) с целью установления истины по делу рассматривается как судебное познание. Это различные виды деятельности по своей цели, субъектам, содержанию. Установление действительных правоотношений сторон, их квалификация, а также определение юридически значимых обстоятельств и распределение обязанностей по доказыванию служат одним из этапов познавательной деятельности суда. На необходимость тщательного судебного познания требований и возражений лиц, участвующих в деле, указывалось в литературе<sup>1</sup>. Суд определяет предмет доказывания по делу с учетом применимой нормы материального права к спорным правоотношениям и требований и возражений сторон. При первичном ознакомлении с исковым заявлением судом осуществляются установление действительного спорного материального правоотношения и его предварительная квалификация. Совершенно справедливо утверждение М.К. Треушников, что норма или нормы материального права определяются предположительно (гипотетически) на основе утверждений сторон на первоначальных этапах доказывания<sup>2</sup>.

Так, истец указывает на обстоятельства нарушения или угрозы нарушения его прав и законных интересов, а также обстоятельства его требований и доказательства в их подтверждении в исковом заявлении. Ответчик в письменном виде представляет возражения на них, после уточнения требований истца и их фактических оснований представляет доказательства, обосновывающие возражения.

Исходя из требований и возражений лиц, участвующих в деле, определяются предварительно обстоятельства предмета доказывания. Поэтому теория иска тесно связана с концепцией предмета доказывания в гражданском судопроизводстве в доктрине гражданского процессуального права. В зависимости от классификации исков по процессуально-правовому признаку

<sup>1</sup> Треушников М.К. Судебные доказательства. 5-е изд., доп. М., 2016. С. 26.

<sup>2</sup> Там же. С. 26.

суд познает разную совокупность юридических фактов. При иске о приговоре и при иске о признании общими обстоятельствами являются обстоятельства спорного правоотношения, существующие между истцом и ответчиком, факты основания иска. Индивидуализирующим обстоятельством в иске о приговоре является субъективное право истца, получившее качество притязания. В преобразовательном иске, так же как и в иске о приговоре, иске о признании доказываются обстоятельства спорного правоотношения, индивидуализирующими обстоятельствами при этом являются условия прекращения или изменения и факт изменения или прекращения правоотношения<sup>3</sup>. Определенной спецификой судебное познание характеризуется при рассмотрении фактических составов групповых и косвенных исков: правовое основание предъявления соответствующих исков; нарушение прав и законных интересов группы лиц при предъявлении группового иска, причинение ущерба обществу конкретными действиями лиц при предъявлении косвенных исков.

При изменении предмета или основания иска, увеличении или уменьшении исковых требований истцом, предъявлении встречного иска ответчиком уточняются требования и возражения сторон по существу, поэтому подлежат изменению полностью или в части обстоятельства предмета доказывания.

Сложность определения предмета доказывания в гражданском судопроизводстве обусловлена следующими обстоятельствами:

1. Отсутствует определение предмета доказывания в действующем законодательстве, а те определения, которые даны в доктрине, дискуссионны.

2. В действующем законодательстве отсутствуют общий и частный механизмы определения предмета доказывания. В арбитражном и административном судопроизводстве общий механизм определения предмета доказывания установлен, что можно признать достоинством Арбитражного процессуального кодекса РФ и Кодекса административного судопроизводства РФ. В науке гражданского процессуального права в качестве общего механизма рассматривается определение фактического состава на основе нормы материального права и требований и возражений лиц, участвующих в деле. Поскольку материальное право содержит большое количество относительно-определенных и даже ситуационных норм, суд вынужден устанавливать факты предмета доказывания с учетом конкретных обстоятельств дела. Суд, применяя конкретизацию как форму судебного усмотрения, устанавливает конкретное право или его содержание при наличии ситуационных материально-правовых норм и фактических составов<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. М. : Изд-во «Юрид. лит.», 1966. С. 26–27, 32.

<sup>4</sup> Кац А.К. Конкретизация судом гражданских и семейных правоотношений с частично неурегулированным содержанием : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1965. 15 с.



При конкретизации содержание права определяется с учетом конкретных обстоятельств дела при отсутствии указания на его содержание в «за-коне, административном акте или сделке участников правоотношения»<sup>5</sup>. В качестве частных механизмов определения фактов предмета доказыва-ния предлагается рассматривать механизмы определения юридически зна-чимых обстоятельств в отдельных видах производств, например исковом производстве, особом производстве, производстве по административным делам (производстве, возникающем из административных и иных публич-ных правоотношений). Для искового производства, например, в качестве частного механизма определения предмета доказывания следует опреде-лить установление судом по делу правообразующих, правопрекращающих, правоизменяющих фактов, поскольку отличие искового производства от иных производств сводится к наличию спора о праве. В делах особого про-изводства, например, доказыванию подлежат факты основания требо-ваний и возражений с учетом применимой нормы материального права. Кроме того, как уже было упомянуто, к частным механизмам определе-ния предмета доказывания относится установление юридически значимых обстоятельств в фактических составах с элементом-конкретизатором<sup>6</sup>. По объему конкретизации фактические составы с элементом-конкрети-затором можно подразделить также на три вида: с альтернативной кон-кретизацией; с факультативной конкретизацией; с ситуационной кон-кретизацией. Приведенная классификация фактических составов непосредственно связана с делением юридических норм по степени определенности на альтернативные, факультативные и ситуационные. Степень определенности юридической нормы предопределяет объем конкретизации фактического состава. Составы с альтернативной кон-кретизацией (альтернативные составы) имеют место в тех случаях, когда соответствующий субъект выбирает один из нескольких указанных нор-мой вариантов фактической предпосылки. В составах с факультативной конкретизацией один из возможных вариантов предложен как основной, а другой (или другие) реализуется «в порядке исключения». Выбор фа-культативного варианта, как правило, требует обоснования. Наконец, су-ществует группа фактических составов с ситуационной конкретизацией. Это наиболее свободная форма конкретизации. Законодатель не связы-вает усмотрение субъекта какими-либо альтернативными или факульт-ативными вариантами. Указывается лишь, что конкретизация долж-на производиться «в соответствии с обстоятельствами дела», «учетом конкретной ситуации» и т.п. Ситуационная конкретизация происходит

<sup>5</sup> Зейдер Н.Б. Указ. соч. С. 95.

<sup>6</sup> Исаков В.Б. Фактический состав в механизме правового регулирования. Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1980. С. 8.

в рамках направлений и границ, установленных законом, на основе общих, отраслевых и межотраслевых принципов права<sup>7</sup>.

3. Кроме того, не все факты, которые содержатся в требованиях и возражениях лиц, участвующих в деле, подлежат доказыванию. Исключение составляют общеизвестные факты, преюдициально установленные, признанные факты, а в гражданском и арбитражном процессе также факты, установленные нотариальным актом и не опровергнутые в установленном порядке. Также необходимо учитывать классификацию объяснений лиц, участвующих в деле, на утверждения, возражения, признание и отрицание. Объяснения лиц, участвующих в деле, содержащие признание и отрицание, с учетом соответствия их закону не подлежат доказыванию.

4. В отдельных видах производств для разрешения дела по существу имеют значение процессуально-правовые факты, например в производстве, возникающем из административных и иных публичных правоотношений, а также по отдельным категориям административных дел, что предопределяет обоснования концепции широкого толкования фактов предмета доказывания.

Таким образом, обоснование необходимости общего и частных механизмов определения фактов предмета доказывания очевидно и нуждается в доктринальном обосновании и законодательном закреплении.

**Нахова Е.А.,**

докторант кафедры арбитражного процесса  
Саратовской государственной юридической академии,  
доцент кафедры гражданского процессуального права  
Северо-Западного филиала  
Российского государственного университета правосудия,  
кандидат юридических наук  
(г. Саратов)

#### **Литература**

1. Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу / Н.Б. Зейдер. Москва : Юридическая литература, 1966.
2. Исаков В.Б. Фактический состав в механизме правового регулирования / В.Б. Исаков. Саратов : Издательство Саратовского университета, 1980.
3. Кац А.К. Конкретизация судом гражданских и семейных правоотношений с частично неурегулированным содержанием : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.К. Кац. Свердловск, 1965.
4. Треушников М.К. Судебные доказательства / М.К. Треушников. 5-е изд., доп. Москва : Городец, 2016.

---

<sup>7</sup> Кац А.К. Указ. соч. С. 15–16.

## Преюдиция: современные проблемы практики

В научной литературе давно отмечалось наличие практических проблем в применении преюдиции. Одной из них является вопрос о преюдициальном значении фактов, установленных административными актами в пределах компетенции органов управления<sup>1</sup>. При этом указывалось, что за данными актами не может быть признано свойство преюдициальности, поскольку они могут быть обжалованы в суд<sup>2</sup>.

Свойство преюдициальности имеют материально-правовые факты, зафиксированные в решении, если при этом все заинтересованные лица, которых они касаются, были привлечены в процесс<sup>3</sup>.

Арбитражный процессуальный кодекс РФ (АПК РФ) и Гражданский процессуальный кодекс РФ (ГПК РФ) устанавливают, что преюдиция распространяется только на лиц, участвовавших в ранее рассмотренном деле (ст. 69 АПК РФ, ст. 61 ГПК РФ). Субъективные границы преюдиции вызваны объективными причинами и имеют целью недопущение нарушения прав и интересов лиц, которые не участвовали в ранее рассмотренном деле.

На субъективные пределы преюдиции было обращено внимание в совместном постановлении пленумов ВС РФ и ВАС РФ, где было указано, что обстоятельства, установленные при рассмотрении дела по иску о праве на имущество, не имеют обязательного характера для лиц, не участвовавших в деле. Такие лица могут обратиться в суд с самостоятельным иском о праве на это имущество<sup>4</sup>.

Данная позиция применяется к обязательственным искам<sup>5</sup>.

Кроме того, следует обратить внимание, что АПК РФ и ГПК РФ говорят о преюдиции только судебных актов.

С практической точки зрения, свойство преюдициальности позволяет лицу не доказывать определенные обстоятельства, а суду не проверять доказательства, подтверждающие данные доказательства. Единственным доказательством, подтверждающим наличие данных обстоятельств, является соответствующий акт.

<sup>1</sup> См.: Треушников М.К. Судебные доказательства. М.: Издательский дом «Городец», 2004. С. 27.

<sup>2</sup> См.: Там же. С. 28.

<sup>3</sup> См.: Там же. С. 29.

<sup>4</sup> Пункт 4 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (далее — Постановление 10/22). См. также: Ненашев М.М. Процессуальные особенности оспаривания в банкротстве требований, подтвержденных решением суда // Арбитражный и гражданский процесс. 2017 № 12; Ненашев М.М. Процессуальные способы защиты в банкротстве против требований дружественных кредиторов // Вестник арбитражной практики. 2018. № 3.

<sup>5</sup> См., напр.: Постановление АС МО от 22 февраля 2017 г. по делу № А40-220597/15; Постановление АС УО от 28 февраля 2017 г. по делу № А76-6522/2014; Определение СКЭС ВС РФ от 15 октября 2014 г. по делу № А53-16593/2013.

Однако современная практика не всегда учитывает перечисленные обстоятельства.

Например, по результатам выездной налоговой проверки налоговый орган пришел к выводу об отсутствии реальности хозяйственных отношений между налогоплательщиком (ООО «Лес Ангары») и контрагентом (ООО «Интеграл»). Налогоплательщику были доначислены налоги, после чего он, не оспаривая решение налогового органа, ушел в процедуру банкротства.

В рамках процедуры банкротства от кредитора поступило заявление о признании недействительной сделки между ООО «Лес Ангары» и ООО «Интеграл». В обоснование требований кредитор ссылаясь на решение налогового органа.

Заявление кредитора об оспаривании сделки между ООО «Интеграл» и ООО «Лес Ангары» было удовлетворено. Сделка была признана недействительной, с ответчика взыскано более 14 млн руб. При этом в основание судебного определения был положен только акт налогового органа без какой-либо проверки<sup>6</sup>.

В данном деле суд напрямую не сослался на преюдицию, но применил ее по существу, поскольку выводы, сделанные налоговым органом в решении в отношении ООО «Лес Ангары», были применены к спору по иску кредитора к ООО «Интеграл».

Интерес представляет и то, что ООО «Интеграл» пыталось оспорить решение налогового органа, но жалоба была оставлена без рассмотрения. Суды сослались на то, что ООО «Интеграл» не имеет права оспаривать решение налогового органа, принятое в отношении другого налогоплательщика<sup>7</sup>.

Как видим, судебная практика не только фактически признает за решением налогового органа преюдициальное значение, но и ставит подобное решение в привилегированное положение по отношению к судебным актам. Заинтересованные лица могут обжаловать судебные акты, которые затрагивают их права и интересы, а вот возможность обжалования решений налоговых органов у них отсутствует.

В этом плане интересно следующее дело.

ИП Пяташов М.Е. оспорил в судебном порядке решение налогового органа о привлечении к налоговой ответственности. Решением суда заявление было частично удовлетворено. На решение суда были поданы жалобы от конкурсных кредиторов ИП Пяташова М.Е.

В данном случае кредиторы ссылались на то, что практика позволяет конкурсным кредиторам оспаривать судебные решения, на основании которых в реестр кредиторов включилось иное лицо<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Определение АСГМ от 15 декабря 2020 г. по делу № А40-302893/18.

<sup>7</sup> Решение АСГМ от 29 июня 2021 г. по делу № А40-56749/21; Постановление АС Московского округа от 20 января 2022 г. по делу № А40-56749/21.

<sup>8</sup> Пункт 24 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве».

Рассмотрев дело, суд указал, что требование налогового органа в деле о банкротстве ИП Пяташова М.Е. основано не на судебном решении, а на решении налогового органа. Следовательно, практика, предусматривающая возможность арбитражного управляющего и/или конкурсного кредитора обжаловать судебный акт, на котором основано заявленное в деле о банкротстве требование, не может быть применена в рассматриваемом случае.

На этом основании производство по апелляционным жалобам было прекращено<sup>9</sup>.

Рассматриваемая практика представляется ошибочной по следующим основаниям:

1. В подавляющем большинстве случаев требования кредиторов основываются не на судебных актах, а на сделках. Именно сделки являются юридическим фактом, на основании которого возникают соответствующие права, которые в последующем только подтверждаются судебным решением. Но это не мешает оспаривать именно решения, подтвердившие соответствующие права.

То есть в одном случае суды допускают возможность оспаривать судебные акты и как бы не замечают, что право возникло не из судебного акта, а из сделки. А в другом случае говорят, что судебный акт нельзя оспаривать, поскольку право возникло не из этого акта, а из того, что было до судебного процесса (решения налогового органа).

Думается, что данном контексте нет принципиальной разницы между решением налогового органа и иным юридическим фактом, из которого могут возникнуть требования к кредитору.

2. С учетом практики, согласно которой конкурсные кредиторы не могут оспаривать и решение налогового органа, получается, что суды фактически лишают таких кредиторов возможности защищать свои интересы в спорах с налоговыми органами и тем самым фактически ставят эти самые налоговые органы в привилегированное положение по сравнению с остальными кредиторами.

**Ненашев М.М.,**

частнопрактикующий юрист, кандидат юридических наук  
(г. Волгоград)

#### **Литература**

1. Ненашев М.М. Процессуальные особенности оспаривания в банкротстве требований, подтвержденных решением суда / М.М. Ненашев // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 12.
2. Ненашев М.М. Процессуальные способы защиты в банкротстве против требований дружественных кредиторов / М.М. Ненашев // Вестник арбитражной практики. 2018. № 3.
3. Треушников М.К. Судебные доказательства / М.К. Треушников. Москва : Городец, 2004.

<sup>9</sup> Постановление АС Московского округа от 16 ноября 2021 г. по делу № А41-48348/2017.

## Ключевые проблемы законодательного регулирования судебно-экспертной деятельности

Анализ законодательства, регламентирующего назначение и проведение судебных экспертиз, позволяет выявить в соответствующем правовом регулировании следующие основные проблемы.

### **1. Отсутствие разграничения судебной и несудебной экспертиз в законодательстве о судебно-экспертной деятельности, в уголовном судопроизводстве и в производстве по делам об административных правонарушениях**

Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»<sup>1</sup> (ст. 9) определяет судебную экспертизу как предусмотренное законодательством о судопроизводстве процессуальное действие, включающее в себя проведение исследований и дачу заключения экспертом по вопросам, требующим специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла, при этом под судопроизводством в той же статье для целей указанного закона понимается регулируемая законодательством о гражданском, административном и уголовном судопроизводстве деятельность суда или судьи по осуществлению правосудия, а также процессуальная деятельность органа дознания, лица, производящего дознание, следователя, органа или должностного лица, в производстве которых находится дело об административном правонарушении.

Такая трактовка понятия «судебная экспертиза» уравнивает судебную экспертизу и экспертизу, назначаемую органами и лицами, которые правосудие не осуществляют, чем, по нашему мнению, искажается сама суть судебной экспертизы как экспертизы, назначаемой судом.

Указанное регулирование предлагается сохранить и в находящемся на рассмотрении в Государственной думе проекте Федерального закона «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», принятом в первом чтении<sup>2</sup>, что вызывает его принципиальное неприятие в указанной части.

Ситуация, когда экспертное заключение, полученное по результатам экспертизы, назначенной стороной публично-правового спора, считается

---

<sup>1</sup> Далее — Закон о государственной судебно-экспертной деятельности, Закон № 73-ФЗ.

<sup>2</sup> Паспорт законопроекта № 306504-6. О последующих модификациях данного законопроекта см.: Дьяконова О.Г. Подготовка нового закона о судебно-экспертной деятельности: инновация, требующая комплексного подхода // Правовое государство: теория и практика 2021. № 4 (66). С. 22–23.

во всех отношениях равнозначным заключению экспертизы, проведенной по назначению суда, абсолютно неприемлема.

Как справедливо отмечает Л.В. Головкин, принадлежность профессии судебного эксперта органам исполнительной власти (иногда даже полицейским) позволяет говорить о судебной экспертизе лишь в процессуальном, но не институциональном (организационном) смысле и в определенной мере нивелирует концепцию судебной экспертизы как таковую<sup>3</sup>.

Признание за экспертизой, назначенной стороной обвинения, статуса судебной экспертизы ставит стороны публично-правового спора в неравное положение.

Так, если экспертиза проведена по назначению следователя, то защита может ходатайствовать о проведении только повторной судебной экспертизы, хотя суд первоначальную экспертизу не назначал и последующая экспертиза на самом деле не является повторной судебной экспертизой.

Проблема имеет и иной аспект.

При назначении судебной экспертизы стороны представляют суду вопросы, которые следует поставить перед экспертом, вправе предлагать кандидатуры экспертов, просить суд поручить проведение экспертизы определенной экспертной организации, возражать против проведения экспертизы в организации, предложенной другой стороной, и т.д.

В гражданском, арбитражном и административном судопроизводстве все эти вопросы разрешает суд, в то время как в уголовном процессе в досудебном производстве соответствующие ходатайства разрешает не суд, а другая сторона уголовно-правового спора, а именно сторона обвинения, что, по сути, представляет собой наделение ее судебными функциями.

При таких условиях процессуальные гарантии стороны защиты при назначении экспертизы заведомо несравненно ниже, чем при назначении экспертизы судом, в то время как экспертиза, назначенная следствием, во всех отношениях приравнена к судебной экспертизе и таковой и именуется.

Вполне очевидно, что корни положения, когда законодатель не усматривает никакой разницы между экспертизой, назначенной судом, и экспертизой, назначенной следствием, уходят в советское прошлое, когда суд, прокурор и органы расследования были призваны решать одну общую задачу борьбы с преступностью.

При таком подходе не имеет значения, кем из этих органов, решающих эту задачу, назначена экспертиза, которая, кстати, именно поэтому и не именовалась в Уголовно-процессуальном кодексе (УПК) РСФСР судебной экспертизой, термин «судебная экспертиза» в данном кодексе не использовался.

<sup>3</sup> Курс уголовного процесса / А.А. Арутюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев [и др.] ; под ред. Л.В. Головкина. М. : Статут, 2016. Автор § 5 гл. 15 — Л.В. Головкин.

Закон № 73-ФЗ исходит из той же парадигмы, что и УПК РСФСР, дополнительно распространяя при этом статус судебной экспертизы также и на экспертизы, назначаемые административными органами по делам об административных правонарушениях.

## **2. Проблема совмещения в судопроизводстве судебно-экспертной и оценочной деятельности**

Закон № 73-ФЗ и Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»<sup>4</sup> не согласуются между собой, они устанавливают разные требования, предъявляемые к судебному эксперту, и к оценщику, и к содержанию экспертного заключения, и к отчету об оценке, и т.д.<sup>5</sup>

Судебная практика вынуждена «лабиринтировать» между двумя этими законами, стараясь соблюсти несовпадающие требования каждого из них, и, как следствие, применяет их избирательно, что создает неопределенность в правоприменении и приводит к некорректности выводов судебно-оценочных экспертиз, сделанных без учета норм законодательства об оценочной деятельности.

## **3. Проблема методологического обеспечения судебно-экспертной деятельности**

Согласно ч. 2 ст. 8 Закона № 73-ФЗ заключение эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

Применение этой нормы в судебной практике вызывает трудности, так как неясно, что следует понимать под «общепринятыми» данными.

Федеральными органами, в ведении которых находятся судебно-экспертные организации и учреждения, издаются инструкции по проведению судебных экспертиз, которые являются нормативными правовыми актами, а также разного рода методические рекомендации, методические руководства и т.д.

Между тем правовой статус соответствующих методик в том числе в том, что касается их обязательности к применению, в законодательстве в большинстве случаев не определен.

Не решен и вопрос о том, является ли обязательным опубликование экспертных методик, при этом в ряде случаев методики издаются с пометкой «Для служебного пользования».

---

<sup>4</sup> Далее — Закон об оценочной деятельности.

<sup>5</sup> См.: Приходько И.А., Бондаренко А.В., Столяренко В.М. Уголовное преследование как средство разрешения экономического спора: что не так в Уголовном и Уголовно-процессуальном кодексах. М.: Международные отношения, 2021. С. 822–823.



При таком положении проверка судом обоснованности выбора методов и методик, которыми руководствовался эксперт, а также корректности их применения затруднена, о чем свидетельствует судебная практика: одни суды не признают в качестве допустимого доказательства заключение эксперта, основанное на методиках, которые нигде не опубликованы, в то время как другие безосновательно, на наш взгляд, исходя из того, что использование экспертом таких методик не противоречит закону.

#### **4. Проблема конфликта интересов при назначении и проведении экспертизы**

Как уже неоднократно отмечалось, ситуация, когда государственные судебно-экспертные учреждения подчиняются тем же органам, что и следственные аппараты, органы дознания, безусловно, отрицательно влияют на независимость как судебного эксперта, так и экспертного учреждения в целом<sup>6</sup>.

Судебная практика этот очевидный конфликт интересов во внимание не принимает, да и не может принимать, поскольку в ином случае смысл создания в системе органов расследования «собственных» судебно-экспертных организаций и подразделений утрачивался бы, эти учреждения и подразделения как раз и созданы специально для того, чтобы «обслуживать» потребности этих органов в проведении судебных и судебно-криминалистических экспертиз.

#### **Что делать?**

Для разрешения обозначенных проблем предлагается следующее:

##### **1. Законодательно разграничить судебную и внесудебную экспертизы**

Первое, что необходимо сделать в плане совершенствования правового регулирования в сфере судебных экспертиз и судебно-экспертной деятельности — это «развести» судебные и внесудебные экспертизы, вернув судебной экспертизе ее изначальное предназначение, как экспертизе, проводимой исключительно по назначению суда.

Экспертизы же, назначенные несудебными органами, предлагается рассматривать как внесудебные, что в практическом плане повлечет понижение доказательственного значения экспертных заключений, подготовленных в рамках таких экспертиз.

Такое регулирование позволит уравнивать экспертные заключения, представляемые стороной обвинения, и экспертные заключения, представля-

<sup>6</sup> См.: Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе : монография. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, ИНФРА-М, 2018; Тарасов А.А. Эксперт и специалист в уголовном процессе России : монография. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2017.

емые стороной защиты, так как при предложенном подходе и те и другие будут считаться полученными во внесудебном порядке, что и позволит обеспечить состязательность судебной экспертизы.

## **2. Разграничить предметы регулирования Закона № 73-ФЗ и Закона об оценочной деятельности, упразднив судебно-оценочные экспертизы и введя в процессуальное законодательство фигуру оценщика**

Это позволит определять стоимость объектов оценки в ходе судопроизводства в соответствии с установленным законодательством об оценочной деятельности правилами, точное соблюдение которых предполагает корректность и достоверность оценки, а также упорядочить круг лиц, привлекаемых к оценке в сфере судопроизводства, имея в виду, что такими лицами могут быть только оценщики, осуществляющие свою профессиональную деятельность в соответствии с требованиями, установленными указанным законодательством, что предполагает включение в процессуальные кодексы новой процессуальной фигуры оценщика, как это уже предлагалось ранее<sup>7</sup>.

При этом учитывалось, что принципиальная возможность проведения оценщиком в рамках судопроизводства именно оценки (а не оценочной экспертизы) прямо предусмотрена в ч. 3 ст. 9 Закона об оценочной деятельности.

## **3. Определить правовой статус методик проведения судебных экспертиз как нормативных правовых актов**

Это позволит разрешить проблему множественности методик, проверить обоснованность которых суд ныне не в состоянии.

Соответствующий прецедент в законодательстве имеется — это п. 6 ст. 12.1 Федерального закона от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств».

## **4. Передать судебно-экспертные учреждения Минюста России в ведение Судебного департамента**

Такая передача обеспечит потребности судов в проведении судебных экспертиз судебно-экспертными организациями, которые независимы от органов, осуществляющих расследование уголовных дел и производство по делам об административных правонарушениях. К числу таких органов относится и Минюст России.

---

<sup>7</sup> Приходько И.А., Бондаренко А.В., Столяренко В.М. Указ. соч. С. 40; Они же: Уголовное преследование как средство разрешения экономического спора. Ч. II: Уголовный иск в арбитражном суде: предпосылки и реализация. М.: Международные отношения, 2022. С. 561, 562.

Кроме того, это позволит сосредоточить методическое обеспечение всей судебно-экспертной деятельности «в одних руках».

### **5. «Легализовать» рецензирование экспертных заключений**

Необходимо прямо закрепить право сторон представлять в суд заключения специалиста в виде рецензии на заключение эксперта, при этом не исключается приведение в таком заключении (рецензии) результатов собственных исследований специалиста по вопросам, которые были поставлены перед экспертом.

Такие заключения предлагается приобщать к материалам дела и признавать доказательствами во всех видах судопроизводства.

Лицо, подготовившее заключение (рецензию) на экспертное заключение, при подтверждении его квалификации вызывается в суд в качестве специалиста с предупреждением его об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения и пояснений по нему.

Предложенное регулирование позволит разрешить проблему отказа в принятии заключений специалиста, привлеченного стороной для дачи заключения, в том числе в виде рецензии на экспертное заключение, по причине отсутствия у такого лица процессуального статуса специалиста и того, что оно, в отличие от эксперта, не предупреждалось об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения, что, как показывает практика, является типичной причиной отказов в принятии таких заключений в качестве доказательств.

В заключение отметим, что детальный анализ обозначенных выше и ряда иных проблем, связанных с назначением и производством судебных экспертиз и в целом с судебно-экспертной деятельностью, приведен в коллективной монографии И.А. Приходько, А.В. Бондаренко, В.М. Столяренко «Судебная экспертиза и судебно-экспертная деятельность: основные проблемы и пути их решения (по материалам судебной практики)», которая готовится к печати в издательстве «Международные отношения». В этой работе в контексте темы исследования представлен также подготовленный ее авторами законопроект, которым предусматривается внесение в Закон о государственной судебно-экспертной деятельности, в Закон об оценочной деятельности, а также в процессуальные кодексы и в иные законодательные акты обширных изменений, о некоторых из которых упомянуто выше.

**Приходько И.А.,**

адвокат некоммерческого партнерства  
«Первая коллегия адвокатов г. Москвы»,  
доктор юридических наук  
(г. Москва)

### Литература

1. Курс уголовного процесса / А.А. Арутюнян [и др.] ; под редакцией Л.В. Головки. Москва : Статут, 2016.
2. Дьяконова О.Г. Подготовка нового закона о судебно-экспертной деятельности: инновация, требующая комплексного подхода / О.Г. Дьяконова // Правовое государство: теория и практика. 2021. № 4 (66).
3. Приходько И.А. Уголовное преследование как средство разрешения экономического спора: что не так в Уголовном и Уголовно-процессуальном кодексах / И.А. Приходько, А.В. Бондаренко, В.М. Столяренко. Москва : Международные отношения, 2021.
4. Приходько И.А. Уголовное преследование как средство разрешения экономического спора. В 2 частях. Ч. 2. Уголовный иск в арбитражном суде: предпосылки и реализация / И.А. Приходько, А.В. Бондаренко, В.М. Столяренко. Москва : Международные отношения, 2022.
5. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе : монография / Е.Р. Россинская. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, ИНФРА-М, 2018.
6. Тарасов А.А. Эксперт и специалист в уголовном процессе России : монография / А.А. Тарасов. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2017.

## Последствия денонсации в России Конвенции о защите прав человека и основных свобод

2022 год ознаменовался существенными изменениями действующего российского законодательства, которые могут быть обозначены словосочетанием «гром среди ясного неба». Связаны они с прекращением членства России в составе Совета Европы и денонсацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. 15 марта Россия официально вышла из Совета Европы, что запустило процесс выхода государства из Европейской конвенции по защите прав человека<sup>1</sup>. С 16 сентября 2022 г. российские граждане лишились права обращения в Европейский суд по правам человека — международную инстанцию<sup>2</sup>, которая на протяжении 24 лет была эффективным механизмом контроля за российскими судами.

Данное событие повлекло последующую череду законодательных изменений, внесения поправок и коррективов в действующие российские законы. Так, из ст. 392 42 Гражданского процессуального кодекса РФ (ГПК РФ), ст. 311 Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ), ст. 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ) исключено такое основание для пересмотра по новым обстоятельствам, как вынесенное ЕСПЧ постановление, по которому заявитель обращался в Суд, который констатировал нарушение норм Конвенции (Федеральный закон от 11 июня 2022 г. № 183-ФЗ)<sup>3</sup>. Нельзя отрицать тот факт, что влияние данного международного договора и принимаемых Европейским судом актов имело положительное влияние на национальное право, выводя его на новый уровень и обеспечивая более высокие гарантии российским гражданам.

Так, знаковыми для сферы гражданского судопроизводства стали постановления: «Рябых против РФ<sup>4</sup>» — повлекшее трансформацию системы пересмотра судебных актов в сторону усиления правовой опреде-

<sup>1</sup> Россия денонсирует Европейскую конвенцию по правам человека. URL: <https://pravo.ru/news/239786/>

<sup>2</sup> Россия с 16 сентября перестанет быть стороной Европейской конвенции по правам человека. URL: <https://www.vedomosti.ru/society/articles/2022/09/15/940910-rossiya-perestaet-yavlyatsya-storonoi-espch>

<sup>3</sup> Федеральный закон от 11 июня 2022 г. № 183-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_419072/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_419072/)

<sup>4</sup> Рябых против РФ : Постановление Европейского Суда от 24 июля 2003 г. // Журнал российского права. 2004. № 5. С. 116.

ленности и доступности обжалования; «Штукатуров против России»<sup>5</sup> — в итоге внесены поправки в Гражданский кодекс РФ в целях создания гарантий эффективной защиты прав и интересов граждан, страдающих психическими расстройствами; резонансное дело «Бурдов против России»<sup>6</sup> — по результатам которого был принят закон о компенсации за нарушение права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок, и мн. др.

Несмотря на ряд неоднозначных постановлений ЕСПЧ, вынесенных в адрес России и противоречащих конституционному строю (см., например: «Федотов и другие против РФ» от 13 июля 2021 г.)<sup>7</sup>, обращение в ЕСПЧ являлось дополнительной гарантией защиты прав и позволяло заявителям получить компенсацию за допущенные в рамках национального судопроизводства нарушения, нивелировав последствия ущемления своих прав.

Соответственно, в современных условиях последней инстанцией по защите нарушенных прав и охраняемых законом интересов стал Президиум Верховного Суда РФ и Конституционный Суд РФ, порядок обращения в который предлагается видоизменить, упростив и расширив доступ для граждан.

Вернется ли Россия в состав Совета Европы и под юрисдикцию Европейского суда по правам человека — вопрос сложный, на который пока нет однозначного ответа.

**Рехтина И.В.,**  
заведующая кафедрой трудового, экологического права  
и гражданского процесса  
Алтайского государственного университета,  
доктор юридических наук, доцент  
(Алтайский край, г. Барнаул)

---

<sup>5</sup> Дело «Штукатуров против России» : Постановление ЕСПЧ от 27 марта 2008 г. URL: <https://docs.cntd.ru/document/902140946>; Дело «Рябых против РФ» : Постановление ЕСПЧ от 24 июля 2003 г. // Журнал российского права. 2004. № 5. С. 116.

<sup>6</sup> Дело «Бурдов против РФ» (№ 2). Жалоба № 33509/04 : Постановление ЕСПЧ от 15 января 2009 г. // Российская хроника Европейского Суда. 2009. № 4. С. 17–19.

<sup>7</sup> Дело «Федотова и другие против России» : Постановление ЕСПЧ от 13 июля 2021 г. URL: <https://european-court.ru/tag/fedotova-i-drugie-protiv-rossii/>

## Участие третьих лиц без самостоятельных требований на предмет спора в распределении судебных расходов по проекту Кодекса гражданского судопроизводства

После процессов унификации, произошедших в области судоустройства (объединения с 1 января 2014 г. системы общих судов и системы хозяйственных судов в одну единую систему судов общей юрисдикции), правовая система Республики Беларусь встала на путь унификации в сфере судопроизводства, определив в качестве одной из приоритетных задач замену действующих Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК) и Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК) единым Кодексом гражданского судопроизводства (далее — КГС). К настоящему времени первоначальный проект КГС уже подготовлен<sup>1</sup> и прошел процедуру общественного обсуждения<sup>2</sup>. В связи с этим интересно обратить внимание на то, как в КГС урегулированы вопросы участия третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, в распределении судебных расходов.

ГПК и ХПК напрямую не регулируют вопрос о возможности возмещения судебных расходов третьему лицу, не заявляющему самостоятельных требований на предмет спора, за счет проигравшей дело стороны, равно как и обратной ситуации — взыскания с такого третьего лица судебных расходов в пользу выигравшей процесс стороны, хотя в то же время, например, п. 5 ст. 116 ГПК признает возможность появления у названного третьего лица судебных расходов по проезду и найму жилых помещений в связи с явкой в суд.

Единственное исключение — норма ч. 1 ст. 139 ГПК, согласно которой суд независимо от результатов рассмотрения суд может обязать недобросовестное третье лицо (т.е. в том числе и третье лицо без самостоятельных

<sup>1</sup> Проект Кодекса гражданского судопроизводства Республики Беларусь // Правовой форум Беларуси. URL: <https://forumpravo.by/publichnoe-obsuzhdenie-proektov-npa/forum15/16857-proekt-kodeksa-grazhdanskogo-sudoproizvodstva-respubliki-belarus> (дата обращения: 10.11.2022).

<sup>2</sup> Проект Кодекса гражданского судопроизводства Верховным Судом вынесен на общественное обсуждение // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: [https://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2022/mart/69019/?fbclid=IwAR12pX4i85UY6Mqj3pGODp5hYEXj96mtQSFDMm77\\_ATuwMTOFd82nuMJHww](https://pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2022/mart/69019/?fbclid=IwAR12pX4i85UY6Mqj3pGODp5hYEXj96mtQSFDMm77_ATuwMTOFd82nuMJHww) (дата обращения: 10.11.2022).

требований на предмет спора) возместить судебные расходы другой стороне, если они вызваны уклонением от объяснений, дачей ложных объяснений, сокрытием, а также слишком поздним предъявлением доказательств или иными недобросовестными либо заведомо неправильными действиями. Но, как видно, правило подлежит применению независимо от результатов рассмотрения дела, т.е. судебные расходы не всегда подлежат взысканию с третьего лица в пользу именно выигравшей дело стороны.

В итоге судебная практика исходит из невозможности возмещения третьему лицу, не заявляющему самостоятельных требований на предмет спора, судебных расходов с учетом результатов разрешения дела и невозможности с учетом этого критерия взыскания судебных расходов с третьего лица. Причем препятствие тому видится не только в отсутствии специального регулирования (в конце концов, такое отсутствие могло бы компенсироваться за счет правила ст. 68 ГПК, ч. 3 ст. 65 ХПК о том, что третье лицо данного вида имеет, за некоторые изъятиями, все права и обязанности стороны), но и в содержании общего принципа распределения судебных расходов: судебные расходы подлежат возмещению стороне, в пользу которой состоялось решение суда, за счет стороны, против которой решение вынесено (ч. 1 ст. 135 ГПК, ч. 1 ст. 133 ХПК), а, как принято считать (хотя мы полагаем, что это мнение не совсем верно), ни в пользу, ни против третьего лица без самостоятельных требований решение не выносится<sup>3</sup>.

КГС привносит в обозначенную сферу существенные новеллы. Так, согласно ч. 9 ст. 149 КГС, «издержки, связанные с рассмотрением дела, понесенные третьими лицами, не заявляющими самостоятельных требований на предмет спора и участвовавшими в деле на стороне, в пользу которой состоялось судебное постановление, могут быть возмещены им, если их фактическое поведение как лиц, участвующих в деле, способствовало принятию данного судебного постановления». Сам по себе факт появления подобной нормы является прорывным, и его стоит только приветствовать, вместе с тем отдельные содержательные аспекты нормы вызывают возражения.

Во-первых, не совсем понятно, за счет кого третьему лицу подлежат возмещению издержки: то ли за счет стороны, в пользу которой вынесено решение, то ли за счет государства, то ли за счет проигравшей спор стороны, то ли за счет еще кого-то. Очевидно, что единственно верным здесь может быть только третий вариант — издержки должны возмещаться за счет стороны, оказавшейся в споре неправой.

---

<sup>3</sup> Скобелев В.П. Некоторые проблемные аспекты правового положения третьих лиц в гражданском процессе // Право и демократия : сб. науч. тр. / Белорус. гос. ун-т ; редкол. : В.Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. Минск : БГУ, 2012. Вып. 23. С. 226–228.



Во-вторых, фраза «могут быть возмещены» указывает на то, что вопрос с возмещением издержек, связанных с рассмотрением дела, при наличии всех прописанных в ч. 9 ст. 149 КГС условий фактически оставлен на усмотрение суда, т.е. может быть разрешен им как положительным, так и отрицательным образом, что, на наш взгляд, недопустимо. Для сравнения, применительно к вопросу о возмещении судебных расходов стороне используется гораздо более императивная формулировка: суд присуждает (а не может присудить) возмещение всех понесенных стороной судебных расходов (ч. 1 ст. 149 КГС).

В-третьих, весьма сомнительным является и сам критерий возмещения издержек — если фактическое поведение третьего лица способствовало принятию соответствующего (т.е. в пользу стороны, на которой участвовало третье лицо) судебного постановления. Однако в цивилистическом процессе издревле действуют иные подходы — судебные расходы возмещаются лицу не за то или иное его поведение в ходе процесса, а ввиду других обстоятельств. Так, судебные расходы подлежат возмещению ответчику, в пользу которого вынесено решение, за счет проигравшего дело истца не потому, что в течение процесса ответчик вел себя определенным образом, а именно так, что это способствовало вынесению решения в его пользу (более того, для выигрыша дела ответчику нередко и нет необходимости совершать какие-либо активные действия, в частности, если предъявленные истцом требования являются заведомо необоснованными). Причина возмещения судебных расходов в другом — в том, что они возникли у ответчика по вине истца, потому что истец заявил против ответчика в суд неправомерные требования и тем самым вынудил ответчика нести излишние (которых не было бы, если бы иск не был предъявлен) материальные затраты в связи с участием в судебном процессе.

Точно такие подходы должны применяться и при решении вопроса о возмещении судебных расходов третьему лицу, не заявляющему самостоятельных требований на предмет спора: во внимание должно приниматься не поведение третьего лица и влияние этого поведения на содержание итогового судебного постановления, а то обстоятельство, по чьей вине третьему лицу пришлось нести судебные расходы. Например, если третье лицо участвовало в деле на стороне ответчика и истцу в иске было отказано, то виновником образования у третьего лица судебных расходов является истец, потому что предъявление им иска в суд автоматически породило предположение (в итоге не оправдавшееся), что решение суда может повлиять на взаимоотношения ответчика и третьего лица или, другими словами, обусловило потребность (как оказалось — безосновательную) вовлечения третьего лица в разбирательство дела и несения данным лицом напрасных судебных расходов.

В-четвертых, не вполне обоснованным является то, что в тексте нормы о третьем лице без самостоятельных требований на предмет спора говорится во множественном числе: ведь в подавляющем большинстве случаев на стороне истца либо ответчика участвует только одно третье лицо, наличие нескольких третьих лиц если и встречается в судебной практике, то в крайне редких, исключительных ситуациях. Процессуальный же закон призван регулировать типичные случаи, а не редчайшие исключения из обычно имеющих место ситуаций.

В-пятых, анализируемая норма не учитывает, что судебное постановление может быть вынесено в пользу соответствующей стороны только частично, а значит, оставляет без регулирования вопрос о возмещении в такой ситуации третьему лицу издержек, связанных с рассмотрением дела.

С учетом отмеченных замечаний ч. 9 ст. 149 КГС было бы целесообразно придать следующую редакцию: «Издержки, связанные с рассмотрением дела, понесенные третьим лицом, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора и принимавшим участие в деле на стороне, в пользу которой состоялось судебное постановление, подлежат возмещению ему за счет стороны, против которой вынесено судебное постановление. Если судебное постановление вынесено частично в пользу стороны, на которой участвовало третье лицо, издержки, связанные с рассмотрением дела, подлежат возмещению третьему за счет другой стороны в соответствующей части».

Поскольку КГС сделал значительный шаг в направлении признания третьих лиц без самостоятельных требований на предмет спора в качестве полноправных участников отношений по распределению судебных расходов, то, думается, есть все основания признавать за третьими лицами данного вида право на возмещение судебных расходов не только при вынесении решения в пользу стороны, на которой третье лицо участвовало в процессе, но и в некоторых иных ситуациях (в которых право на возмещение судебных расходов КГС пока признает только за сторонами): в случаях заключения соглашения о распределении судебных расходов (ч. 7 ст. 149 КГС), отказа истца от иска (ч. 1, 2 ст. 150 КГС), заключения мирового соглашения, соглашения о примирении, соглашения об урегулировании спора по результатам переговоров сторон при содействии их адвокатов (ч. 3 ст. 150 КГС).

При этом, например, в заключении мирового соглашения третьи лица могли бы участвовать не только с целью распределения судебных расходов, но и для урегулирования возникшего между сторонами материально-правового спора (третье лицо могло бы принимать на себя по мировому соглашению обязательство удовлетворить притязания противоположной стороны, освобождая тем самым от исполнения данного обязательства сторону

процесса, на которой участвовало третье лицо и у которой данное обязательство возникло изначально). Допустимость участия третьих лиц указанного вида в мировом соглашении уже давно отстаивается в литературе<sup>4</sup> и могла бы быть успешно реализована в КГС.

Еще одна новая норма по вопросу участия третьих лиц без самостоятельных требований в распределении судебных расходов содержится в ч. 10 ст. 149 КГС: «Если третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований на предмет спора, реализовало право на обжалование судебного постановления и его жалоба была оставлена без удовлетворения, издержки, связанные с рассмотрением дела, понесенные лицами, участвующими в деле, в связи с рассмотрением данной жалобы, могут быть взысканы с этого третьего лица». По поводу данной нормы хотелось бы высказать несколько замечаний.

Во-первых, вызывает нарекания использованный в ч. 10 ст. 149 КГС оборот «могут быть взысканы», посредством которого вопрос о взыскании издержек с третьего лица в пользу лиц, участвующих в деле, фактически полностью отдается на усмотрение суда, чего не должно быть. Поэтому более правильно было бы использовать императивное выражение «подлежат взысканию».

Во-вторых, в КГС отсутствует ответ на вопрос о том, как быть с распределением судебных расходов в ситуации, если жалоба третьего лица на судебное постановление будет удовлетворена. Норма ч. 10 ст. 149 КГС данный вопрос не освещает (да, по-видимому, и не должна освещать), общие же правила о распределении судебных расходов, понесенных при пересмотре судебных постановлений, неприменимы, поскольку касаются только сторон (как сказано в ч. 6 ст. 149 КГС, «судебные расходы, понесенные сторонами в связи с рассмотрением дела в апелляционном, кассационном порядке и в порядке надзора, распределяются между истцом и ответчиком в соответствии с правилами, установленными настоящей статьей»).

По нашему мнению, в случае удовлетворения жалобы, поданной на судебное постановление третьим лицом, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора, судебные расходы должны распределяться по тем же правилам, которые действуют и при рассмотрении дел в судах первой инстанции. Например, если суд первой инстанции иск истца удовлетворил, а суд второй инстанции по жалобе третьего лица,

<sup>4</sup> Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Моск. гос. ин-т межд. отношений (Ун-т) МИД России М., 2004. С. 26; Туманова Л.В. Актуальные проблемы участия в гражданском судопроизводстве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, и органов государственного управления, дающих заключение по делу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Сарат. юрид. ин-т. Саратов, 1985. С. 19.

участвующего в деле на стороне ответчика, вынес новое решение об отказе истцу в иске, то третье лицо вправе требовать с истца как возмещения суммы государственной пошлины, уплаченной при подаче жалобы на судебное постановление, так и возмещения тех расходов, которые третье лицо понесло в ходе производства по делу в суде первой инстанции.

Для того чтобы такая возможность могла быть реализована на практике, в норму ч. 6 ст. 149 КГС следует включить упоминание о третьих лицах, а также исключить из нормы указание на то, что судебные расходы распределяются только между сторонами. Например, норма могла бы иметь следующую редакцию: «Судебные расходы, понесенные сторонами и третьими лицами в связи с рассмотрением дела в апелляционном, кассационном порядке и в порядке надзора, распределяются в соответствии с правилами, установленными настоящей статьей». При этом саму норму стоит разместить в самом конце ст. 149 КГС, т.е. после правил о распределении судебных расходов с участием третьих лиц без самостоятельных требований, для того чтобы исключить любые сомнения относительно возможности применения данных правил на стадиях пересмотра судебных постановлений.

В-третьих, имеет смысл задуматься о введении нормы, аналогичной ч. 10 ст. 149 КГС, для производства по делу в суде первой инстанции, в частности, урегулировать, в каких случаях выигравшая дело сторона вправе взыскать судебные расходы с третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, участвовавшего в деле на противоположной стороне. Сложность в регламентации данного вопроса заключается в том, что третье лицо без самостоятельных требований не является тем субъектом, по чьей вине возникает судебный процесс и, соответственно, существует потребность в несении судебных расходов. Таковым субъектом является либо истец, предъявивший к ответчику необоснованный иск, либо ответчик, нарушивший права (интересы) истца и не устранивший последствия нарушения в добровольном порядке.

По вине третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, может возникнуть только производство по пересмотру судебного постановления, поскольку третье лицо имеет право самостоятельно инициировать данное производство путем подачи соответствующей жалобы в суд. Этим и объясняется содержание ч. 10 ст. 149 КГС, которая предусматривает возможность взыскания с третьего лица издержек, связанных с рассмотрением дела, только в случае подачи им необоснованной жалобы на судебное постановление.

Тем не менее мы полагаем, что взыскание судебных расходов с третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, возможно и по результатам рассмотрения дела в суде первой инстанции. На наш взгляд, сторона, в пользу которой состоялось судебное решение,

вправе требовать возмещения за счет третьего лица, участвовавшего на противоположной стороне, тех судебных расходов, которые у нее возникли исключительно по вине данного третьего лица (т.е. в отсутствие вины той стороны, которой это третье лицо в процессе помогало). Например, сюда можно отнести случаи, когда по инициативе именно третьего лица произошло отложение разбирательства, проведен осмотр на месте, осуществлен судебный эксперимент и т.д.

Завершая освещение вопроса об участии третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, в распределении судебных расходов, нельзя не обратить внимания на тот факт, что название ст. 149 КГС («Распределение судебных расходов между сторонами») не в полной мере соответствует ее содержанию, поскольку статья регламентирует распределение судебных расходов не только между сторонами, но и между стороной и третьим лицом без самостоятельных требований. Исправить положение можно путем изъятия из названия статьи указания на стороны и приведения его примерно к следующей редакции: «Общие правила распределения судебных расходов» или «Распределение судебных расходов между лицами, участвующими в деле».

**Скобелев В.П.,**

заместитель декана по заочному обучению  
юридического факультета  
Белорусского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(Республика Беларусь, г. Минск)

#### **Литература**

1. Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран) : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Д.Л. Давыденко. Москва, 2004.
2. Скобелев В.П. Некоторые проблемные аспекты правового положения третьих лиц в гражданском процессе / В.П. Скобелев // Право и демократия : сборник научных трактатов. Вып. 23 / главный редактор В.Н. Бибило. Минск : БГУ, 2012.
3. Туманова Л.В. Актуальные проблемы участия в гражданском судопроизводстве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, и органов государственного управления, дающих заключение по делу : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Л.В. Туманова. Саратов, 1985.

## Персонифицированные данные в сети Интернет: анализ законодательной и правоприменительной практики

Персонификация (лат. *persona* — лицо, и *facere* — делать) — термин, изначально использовавшийся для олицетворения, т.е. представления предмета в виде личности, и следствия такого олицетворения<sup>1</sup>. Явление персонификации, иными словами, персонализации, нередко встречается в социологии, философии и праве.

Так, например, в общей теории права выделяется такое понятие, как «правовая персонификация», которая представляет собой переход от нормативного правового регулирования к индивидуальному<sup>2</sup>.

Проблема правовой персонификации сложна и многогранна, в данной статье мы рассмотрим узкоспециализированный вопрос персонифицированных данных в сети Интернет.

Проблемы отнесения информации к персонифицированной, или другому персональной, давно известны правовой науке и с каждым годом не только не теряют своей актуальности, а, скорее, наоборот — порождают еще большую дискуссию как в научной среде, так и в практической.

Согласно Федеральному закону от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее — ФЗ «О персональных данных») под персональными данными следует понимать любую информацию, относящуюся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных)<sup>3</sup>.

До 27 июля 2011 г. действовала другая редакция п. 1 ст. 3 ФЗ «О персональных данных», в которой персональные данные определялись как любая информация, которая относится к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация.

Таким образом, в старой редакции были перечислены конкретные персональные данные, что облегчало отнесение любой информации к персональной, в то же время новая редакция статьи п. 1 ст. 3 ФЗ «О персональных данных» позволяет охватить максимальное количество информации, оставаясь в диапазоне правовой определенности, что корре-

---

<sup>1</sup> Словарь иностранных слов, вошедших в состав русского языка : материалы для лексической разработки заимствованных слов в рус. лит. речи / сост. ; под ред. А.Н. Чудинова. СПб. : Изд. книгопродавца В.И. Губинского, 1894. С. 676.

<sup>2</sup> Минникес И.А. Понятие правовой персонификации (к проблеме индивидуального правового регулирования) // Известия БГУ. 2006. № 6. С. 42.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» // Российская газета. 2006. 9 июля.

лирует с определением, данным в Конвенции о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных<sup>4</sup>, а также с Регламентом Европейского парламента и Совета Европейского союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС<sup>5</sup>.

По мнению Министерства экономического развития Российской Федерации<sup>6</sup>, персональными данными являются личные данные (фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, адрес, семейное положение), а также иные данные. Например, для работников персональными данными можно считать и сведения об образовании, профессии, занимаемой должности, стаже работы.

Роскомнадзор (далее — РНК) в ответ на запрос Федерального казначейства (Казначейство России) отмечает, что, несмотря на то что РНК не уполномочен предоставлять разъяснения законодательных норм, практики их применения, а также толковать нормы, термины и понятия законодательства России, в том числе ФЗ «О персональных данных», тем не менее, исходя из принципа идентификации физического лица, фамилия, имя, отчество не могут являться единственно возможной информацией, относящейся к персональной<sup>7</sup>, что также подтверждает правоприменительная практика.

Проанализировав и изучив практику судебных органов, стоит выделить следующие категории персональной (персонифицированной) информации<sup>8</sup>, установленные наукой и практикой.

В своей статье «Понятие правовой персонификации (к проблеме индивидуального правового регулирования)»<sup>9</sup> И.А. Минникес выделяет три стадии:

1. Первая стадия персонификации основывается на общих критериях, например таких, как возраст.

2. Вторая стадия персонификации принимает во внимание дополнительные критерии. Данные критерии юридически значимы для определенной группы правоотношений, однако, в отличие от общих критериев, не обладают свойством универсальности. Таким критерием, например, может быть особый статус субъекта.

<sup>4</sup> Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. В Конвенции персональные данные означают любую информацию об определенном или поддающемся определению физическом лице (субъекте данных).

<sup>5</sup> GDPR — General Data Protection Regulation [=Регламент Европейского парламента и Совета Европейского союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС]. URL: <https://base.garant.ru/71936226/>. В Регламенте под персональными данными рассматривается любая информация, относящаяся к идентифицированному или идентифицируемому физическому лицу.

<sup>6</sup> Письмо Минэкономразвития России от 2 октября 2015 г. № ОГ-Д28-12951 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Письмо Роскомнадзора от 20 января 2017 г. № 08АП-6054 «О результатах рассмотрения обращения Казначейства России» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Данная классификация дана в соответствии с п. 2.5, 2.6 и 2.7.

<sup>9</sup> Минникес И.А. Понятие правовой персонификации (к проблеме индивидуального правового регулирования) // Известия БГУ. 2006. № 6. С. 44.

3. Третья стадия персонификации основывается на индивидуальных особенностях субъекта, которые имеют значение только для конкретного состава правоотношения<sup>10</sup>.

В методических рекомендациях по уведомлению уполномоченного органа о начале обработки персональных данных и о внесении изменений в ранее представленные сведения<sup>11</sup> предложена следующая типология персональных данных.

Общая информация:

- фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата рождения, место рождения<sup>12</sup>;
- пол, возраст<sup>13</sup>;
- образование, квалификация и т.п.<sup>14</sup>;
- контактная информация (адрес, номер телефона и т.п.)<sup>15</sup>;
- семейное положение, наличие детей<sup>16</sup>;
- факты биографии<sup>17</sup>;
- социальное и финансовое положение, включая сведения о зарплате<sup>18</sup>;
- фотография, используемая для установления личности и др. информация, относящаяся к персональным данным<sup>19</sup>.

Специальная информация:

- расовая, национальная принадлежность<sup>20</sup>;
- политические взгляды<sup>21</sup>;

<sup>10</sup> Там же.

<sup>11</sup> Методические рекомендации по уведомлению уполномоченного органа о начале обработки персональных данных и о внесении изменений в ранее представленные сведения (приложение к Приказу Роскомнадзора от 30.05.2017 № 94) применяются в данной статье с практической точки зрения. В научной литературе можно встретить иные категории персональных данных.

<sup>12</sup> Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 апреля 2022 г. № 88-КАД22-3-К8 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 7 сентября 2022 г. № 88-22334/2022, 2-32/2022 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 25 мая 2021 г. № 22-П «По делу о проверке конституционности пункта 8 части 1 статьи 6 Федерального закона “О персональных данных” в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью “МедРейтинг”» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>

<sup>15</sup> Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 12 апреля 2016 г. № 9-КГ15-21 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> Постановление Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 15 августа 2022 г. № 16-3779/2022 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>17</sup> Определение Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 23 июня 2021 г. № 88-9513/2021 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 16 декабря 2021 г. по делу № 88-27220/2021 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> Определение Верховного Суда РФ от 5 марта 2018 г. № 307-КГ18-101 по делу № А42-342/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2022 г. № 31-П «По делу о проверке конституционности пунктов 11 и 12 части 1 статьи 79 Федерального закона “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” в связи с жалобой гражданки Ф.» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>

<sup>21</sup> Решение Верховного Суда РФ от 7 ноября 2019 г. № АКПИ19-665 // СПС «КонсультантПлюс».



— религиозные или философские убеждения<sup>22</sup>.

Биометрическая информация:

— сведения, которые характеризуют физиологические и биологические особенности человека<sup>23</sup>.

Данный перечень не является исчерпывающим и однозначным, на практике зачастую встречаются противоречивые судебные решения по одной и той же категории данных.

Так, казалось бы, информация о конкретном адресе проживания физического лица, включающая город, улицу, номера дома и квартиры, должна быть отнесена судами к персональной. Так, например, в деле с ярко выраженным нарушением со стороны управляющей компании, в управлении которой находится жилой дом, является размещение на входной двери, ведущей в подъезд, на стендах и в иных местах, открытых для всеобщего доступа, информации о наличии задолженности по оплате электроэнергии и коммунальных платежей в отношении конкретных граждан с указанием номеров их квартир. В решении Московского районного суда г. Калининграда от 19 апреля 2017 г. по делу № 2-688/2017 отмечено, что данная информация может относиться к частной жизни конкретных лиц, поэтому ее разглашение будет считаться нарушением их прав<sup>24</sup>. В другом решении суд указал, что не будет считаться нарушением размещение информации о наличии задолженности по оплате электроэнергии и коммунальных услуг с перечнем соответствующих квартир, но без указания таких персональных данных, как Ф.И.О.<sup>25</sup>.

Проведенный анализ законодательной практики, практики административных и судебных органов позволяет прийти к следующему выводу. Перечень персональной информации является открытым и в законе четко не поименован. Поэтому, прежде чем определить, какое сочетание данных является персональным, необходимо, помимо практики госаппарата, подойти к вопросу исходя из индивидуального видения проблемы, а также использовать метод идентификации, который позволит решить вопрос о наличии или отсутствии тождества по любому критерию.

**Таирова А.Т.,**

ассистент кафедры гражданского процесса Юридического факультета Московского государственного университета (МГУ) имени М.В. Ломоносова  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Минникес И.А. Понятие правовой персонификации (к проблеме индивидуального правового регулирования) / И.А. Минникес // Известия Байкальского государственного университета. 2006. № 6.

<sup>22</sup> Определение Верховного Суда РФ от 23 января 2014 г. № АПЛ13-577 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 8 (извлечение).

<sup>23</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 21 ноября 2017 г. № Ф07-11732/2017 по делу № А42-342/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> Решение Московского районного суда г. Калининграда от 19 апреля 2017 г. по делу № 2-688/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>25</sup> Апелляционное определение Свердловского областного суда от 19 сентября 2019 г. по делу № 33-15137/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

## **О понятии «процессуальная компетентность» эксперта при назначении судебных экспертиз в гражданском процессе**

Назначение судебных экспертиз в гражданском процессе — процедура, волнующая как теоретиков, так и практиков, ввиду отсутствия четкой регламентации в действующем процессуальном законе. Нормы ст. 79 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ), к сожалению, не охватывают весь круг вопросов, при решении которых может озадачиться правоприменитель.

При попытке разграничить сферу специальных знаний от общеизвестных и правовых, суд, равно как и лицо, участвующее в деле, сталкивается с проблемой: как определить сведущее лицо как подходящее для проведения судебной экспертизы? В научной литературе особое значение при определении кандидатуры эксперта используется понятие «компетентность эксперта».

Согласно Словарю иностранных языков, компетентный (от лат. *competens* (*competentis*) — соответствующий, способный) — значит обладающий компетенцией, знающий, сведущий в определенной области<sup>1</sup>.

Верно поддержать мнение В.А. Юматова, что компетентность эксперта — это объективная категория<sup>2</sup>. Исходя из этого, не утрачивает актуальности попытка определения судом компетентности эксперта.

В науке имеются споры относительно разграничения терминов «компетентность» и «компетенция»<sup>3</sup>; «компетенция» имеет отношение не столько к субъекту деятельности, сколько к кругу вопросов, относящихся непосредственно к деятельности такого субъекта (например, Л.В. Зорин, М.Г. Щербаковский, Л.П. Щербаковская). В нашем случае понятие «компетенция» будет использовано как составляющая компетентности. Примечательно, что наибольший вклад в развитие данного вопроса внесли представители уголовного-процессуального направления и криминалистики.

---

<sup>1</sup> Словарь иностранных слов. М. : Русский язык, 1985. 608 с.

<sup>2</sup> Юматов В.А. Компетентность и компетенция судебного эксперта: содержание и объем понятий // Вопросы экспертной практики. 2017. С. 395.

<sup>3</sup> Например: Зорин Л.В. Разграничение понятий «компетенция эксперта» и «компетентность эксперта» при назначении судебной экспертизы // Законность. 2017. № 11 (997). С. 50; Щербаковский М.Г. Компетенция и компетентность судебного эксперта / М.Г. Щербаковский, Л.П. Щербаковская // Криминалистика и судебная экспертиза : межвед. науч.-метод. сб. Киев : Министерство юстиции Украины, 2013. Вып. 58. Ч. 2. С. 98.

В отличие от ГПК РФ, Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь<sup>4</sup> включает в абз. 4 ст. 221, регулирующей процедуру назначения судебной экспертизы, в том числе упоминание о компетентности эксперта. При проведении экспертизы вне судебно-экспертной организации (подразделения) суд выясняет данные о специальности и компетентности лица, которому поручается производство экспертизы.

В теории судебных экспертиз представителями смежных отраслей права (например, Е.А. Зайцева<sup>5</sup>, В.Ф. Енгальчев<sup>6</sup>) понятие «компетенция эксперта» рассматривается через:

1. Профессиональную компетенцию, включающую в себя:

— субъективную компетенцию — то есть компетенцию, определяемую характеристиками самого эксперта: например, наличием специального образования, уровнем профессиональной подготовки, опытом работы в своей сфере, а также личностными характеристиками;

— объективную компетенцию — набор профессиональных качеств, предполагающий определенный запас знаний в области теории, методики и практики экспертизы определенного рода и вида, которыми он должен владеть.

2. Процессуальную компетенцию, предусматривающую комплекс знаний в области теории, методики и практики судебной экспертизы определенного рода и вида. Процессуальная компетенция касается пределов правомочий эксперта при проведении исследований, установлении того или иного обстоятельства, входящего в предмет доказывания по делу, и даче заключения.

Компетенция, по мнению М.Г. Щербаковского и Л.П. Щербаковской<sup>7</sup>, рассматривается через соотношение процессуальной, научной и индивидуальной компетентностей. Так, требования о наличии процессуальной компетенции предъявляются ко всем судебным экспертам. Научная компетенция применима к экспертам из определенной области знаний. Она связывается с предметом рода (вида) проводимой экспертизы. Через определение научной компетенции заключение эксперта обретает силу допустимого доказательства. Обладание индивидуальной компетенцией исходит от наличия у него соответствующего свидетельства о присвоении ему квалификации судебного эксперта, что наделяет его правом проведения судебных экспертиз по определенной специальности.

<sup>4</sup> Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. № 238-З (с изм. и доп. по сост. на 27.05.2021). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30415065](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30415065)

<sup>5</sup> Зайцева Е.А. Концепция развития института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства. М., 2010. С. 177.

<sup>6</sup> Енгальчев В.Ф. Профессиональная компетентность в практической юридической психологии. М., 2004. С. 159.

<sup>7</sup> Щербаковский М.Г. Компетенция и компетентность судебного эксперта / М.Г. Щербаковский, Л.П. Щербаковская // Там же. С. 98.

Л.Ф. Парамонова<sup>8</sup> предлагает свое видение системы компетентности. Ученый призывает рассматривать ее через ряд критериев, таких как квалификация (наличие высшего образования, квалификационного свидетельства, сертификатов о повышении квалификации, лицензии), практический опыт (количество проведенных экспертиз, участие в комиссионных, комплексных, повторных экспертизах, применяемые методики, оборудование и программные продукты), научная деятельность (наличие ученой степени, научных публикаций), ораторские способности (участие в научных публичных мероприятиях, преподавание, прохождение процедуры защиты диссертационной работы), отсутствие повторных экспертиз с противоположными выводами, внеочередных аттестаций, частных определений суда.

Однако нельзя согласиться с представленными позициями потому, что они не учитывают особенности цивилистического процесса.

Во-первых, экспертиза имеет место на стадии судебного разбирательства в гражданском судопроизводстве. А поэтому указанные критерии компетенции эксперта применительно к внесудебным экспертизам не могут быть применены в полной мере.

Во-вторых, экспертиза может быть проведена в соответствии с требованиями о государственной экспертной деятельности, регламентированной федеральным законом, а также негосударственным экспертом или организацией. Подробного освещения деятельности и определения компетентности негосударственных экспертов и экспертных организаций не прослеживается.

В-третьих, проверка компетентности через личностные способности эксперта практически невозможна, равно как и проверка опыта преподавания. Весьма сомнительными можно назвать проверки точного количества проведенных экспертиз, необходимого оборудования, точного количества повторных экспертиз. Более объективную картину о данных качествах может показать опыт или стаж работы, свидетельствующий об отсутствии нарушений в проведении экспертиз.

И, наконец, в-четвертых, процессуальная компетенция в гражданском, арбитражном и административном судопроизводствах, по нашему мнению, может иметь место при наличии условий: процессуальной правоспособности — обладание набором специальных знаний и способностью к проведению экспертизы, а также допуска эксперта в процесс. Процессуальная компетентность эксперта ограничивается конкретной областью знаний в зависимости от обстоятельств дела, количеством вопросов, объектов, необходимых для исследования, и т.д. О проведении экспертизы

---

<sup>8</sup> Парамонова Л.Ф. Определение компетентности судебного эксперта в рамках уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2 (75). С. 206.

сведущим лицом указано исключительно в определении о назначении судебной экспертизы. То есть до момента назначения экспертизы возможность определения процессуальной компетентности формально исключается. Само по себе назначение эксперта или экспертной организации для проведения экспертизы не может безусловно говорить о наличии процессуального статуса, о возможности в полной мере реализовать свои права и обязанности. В этой связи нами подчеркивается, что процессуальные права и обязанности эксперта до момента назначения экспертизы фактически нереализуемы. Без привлечения в качестве такового в дело судить однозначно о наличии компетентности практически невозможно. В текущей ситуации риск назначения судебной экспертизы некомпетентным экспертом или экспертной организацией достаточно велик.

Логично, что процессуальная компетенция следует из процессуальной правоспособности. Т.В. Сахнова<sup>9</sup> отметила, что специальная правоспособность эксперта состоит в обладании им соответствующей компетенцией. Открытой остается дискуссия: а с какого момента имеется возможность проверить компетентность эксперта?

Нами предлагается иной подход к системе компетентности эксперта в зависимости от привлечения в гражданский процесс:

1. Внепроцессуальная компетентность. Она представляет компетентность эксперта, не связанную с участием в гражданском процессе. Говорить о внепроцессуальной компетентности можно в случае проведения досудебных экспертиз, независимых экспертиз, проводимых нотариусом и иными лицами.

2. Процессуальная компетентность — компетентность эксперта, вытекающая из процессуальной правоспособности, т.е. способности решать поставленные вопросы (задачи) при проведении экспертизы по конкретному делу. Мы считаем, что процессуальная компетенция эксперта может считаться таковой при наличии процессуальной правоспособности с целью реализации процессуальных прав, а именно через процедуру привлечения в процесс. В этой связи логично поддержать мнение Е.А. Трещевой, которая заявляет о необходимости обязательного решения вопроса о допуске эксперта в процесс для установления специальной правоспособности и специальной дееспособности конкретного эксперта<sup>10</sup>.

Процессуальная компетентность в конечном итоге рассматривается нами как сочетание общей профессиональной компетентности эксперта и гражданской процессуальной правоспособности. По сравнению с общей

<sup>9</sup> Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М. : Волтерс Клувер, 2008. С. 161–162.

<sup>10</sup> Трещева Е.А. Правовое регулирование статуса эксперта в судебном процессе (в уголовном, гражданском и арбитражном процессах) // Вестник Самарского государственного университета. 2013. № 8-1 (109). С. 17.

(профессиональной) компетентностью, она ограничена нормами процессуального права. Определение процессуальной компетентности сводится к исследованию конкретных вопросов, поставленных в рамках разрешаемого дела.

**Усцов Д.К.,**

младший научный сотрудник, аспирант кафедры гражданского права и процесса Юридического института  
Вятского государственного университета  
(г. Киров)

### **Литература**

1. Енгальчев В.Ф. Профессиональная компетентность в практической юридической психологии / В.Ф. Енгальчев. Москва : Высшая школа психологии, 2004.
2. Зайцева Е.А. Концепция развития института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства / Е.А. Зайцева. Москва : Юрлитинформ, 2010.
3. Зорин Л.В. Разграничение понятий «компетенция эксперта» и «компетентность эксперта» при назначении судебной экспертизы / Л.В. Зорин // Законность. 2017. № 11 (997).
4. Парамонова Л.Ф. Определение компетентности судебного эксперта в рамках уголовного процесса / Л.Ф. Парамонова // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 2 (75).
5. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты / Т.В. Сахнова. Москва : Волтерс Клувер, 2008.
6. Трещева Е.А. Правовое регулирование статуса эксперта в судебном процессе (в уголовном, гражданском и арбитражном процессах) / Е.А. Трещева // Вестник Самарского государственного университета. 2013. № 8-1 (109).
7. Щербаковский М.Г. Компетенция и компетентность судебного эксперта / М.Г. Щербаковский, Л.П. Щербаковская // Криминалистика и судебная экспертиза : междуведомственный научно-методический сборник. Вып. 58. Ч. 2. Киев : Министерство юстиции Украины, 2013.
8. Юматов В.А. Компетентность и компетенция судебного эксперта: содержание и объем понятий / В.А. Юматов // Вопросы экспертной практики. 2017. № S1.

## **Вас нет в списке — проходите, пожалуйста, или Почему мы приобщаем доказательства, которые не указаны в законе**

В основу любого решения суда закладываются выводы, проистекающие из фактов, которые были установлены судом. Для того чтобы лечь в основу судебного решения, информация должна быть собрана в установленном законом порядке и представлена в одной из определенных законом форм (средство доказывания).

Процессуальные кодексы не едины в вопросе количества средств доказывания. Арбитражный процессуальный кодекс РФ (далее — АПК РФ), в отличие от Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ), устанавливает открытый перечень средств доказывания, указывая на категорию «иные документы и материалы» (ч. 2 ст. 64 АПК РФ). Неисчерпывающий перечень доказательств позволяет допустить и исследовать доказательственную информацию, содержащуюся в нетипичных формах ее представления, которых становится все больше в связи с массовым распространением информационных технологий. Однако, по мнению автора, не стоит воспринимать открытый перечень средств доказывания как универсальный способ разрешения всех проблем.

Критика открытого перечня доказательств содержится в концепции Единого гражданского процессуального кодекса РФ (далее — Концепция ЕГПК РФ). Авторы Концепции ЕГПК РФ отмечают, что таким образом происходит «размывание» видов доказательств, а, как следствие — отсутствие единого подхода в оценке достоверности доказательств, и указывают на необходимость уделить больше внимания оценке достоверности электронных доказательств<sup>1</sup>. Нельзя не заметить в этом случае противоречий, которые несомненно возникнут, если отказаться от открытого перечня средств доказывания в пользу закрытого.

По мнению автора данной статьи, любой закрытый перечень требует постоянного внимания и оперативной корректировки в соответствии с актуальным состоянием общественных отношений и запросов общества. Вопрос, который должен поставить перед собой законодатель, решившись на разрешение данной проблемы, можно сформулировать так: готово ли законодательство к регулярному обновлению перечня средств доказывания или же стоит оставить категорию «иные материалы»?

<sup>1</sup> Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации : одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124 (1). URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_172071/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_172071/) (дата обращения: 31.10.2022).

В гражданском процессе нет такого средства доказывания, как фото, притом что существует категория «аудио- и видеозапись» (ст. 77 ГПК РФ). Несмотря на это, в судебной практике зачастую можно встретить случаи, когда в качестве доказательств все же принимаются фотографии. Ярким примером являются споры о качестве услуг фотосъемки, где невозможно вынести решение без изучения фотографий (непосредственного результата данных услуг)<sup>2</sup>.

В арбитражных судах данная практика также имеет место. Например, в одном из решений Суда по интеллектуальным правам можно обнаружить, что фото были приобщены к материалам дела в качестве вещественных доказательств<sup>3</sup>. Можно предположить, что отнесение фото именно к вещественным доказательствам, а не к иным материалам (что, напомним, является допустимым в рамках арбитражного судопроизводства) — возможность применить правила оценки достоверности вещественных доказательств по отношению к фотоснимкам, ведь для категории «иные документы и материалы» в АПК РФ нет никаких особых правил юридической оценки. Это может говорить о том, что суды стремятся к упорядочиванию системы, применению законодательно закрепленных правил исследования доказательств. Однако заметим, что фото не всегда уместно назвать вещественным доказательством, так как обычно суд интересуется не качество фотобумаги или размер фотографии как некоего объекта (вещи), а ее содержание, что не соответствует общему представлению о вещественном доказательстве.

Тем более нельзя считать вещественным доказательством цифровую фотографию, так как она не имеет материального воплощения и может находиться одновременно на нескольких носителях или вообще без таковых. В подобных случаях, как правило, прибегают к созданию производного доказательства. Чаще всего это протокол осмотра (например, сайта или аккаунта в социальной сети). Данную процедуру полномочны проводить нотариусы. При этом необходимо подчеркнуть, что законодательство о нотариате предусматривает обеспечение доказательств в виде допроса свидетелей, осмотра письменных и вещественных доказательств, назначения экспертизы (ст. 103 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате; далее — Основы). Осмотр фотографий не указан как мера обеспечения доказательств, притом что абз. 3 вышеупомянутой ст. 103 обязывает нотариуса руководствоваться при обеспечении доказательств нормами

---

<sup>2</sup> Решение Увинского районного суда Удмуртской Республики по делу № 2-520/2019. URL: <https://bsr.sudrf.ru/big5/portal.html> (дата обращения: 01.11.2022).

<sup>3</sup> Решение Суда по интеллектуальным правам по делу № СИП-380/2018. URL: [https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/4de55a1e-c395-4242-82d0-50da25e0cabf/23d7fa67-38f6-45f7-88e6-7d34a7884654/SIP-380-2018\\_20190704\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True](https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/4de55a1e-c395-4242-82d0-50da25e0cabf/23d7fa67-38f6-45f7-88e6-7d34a7884654/SIP-380-2018_20190704_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True) (дата обращения: 01.11.2022).



ГПК РФ, в котором, как отмечалось выше, перечень средств доказывания закрыт, а фотография не упоминается как категория вовсе.

Несмотря на это, в судебной практике можно отыскать множество дел, где нотариальные протоколы осмотра фотографий приобщались в качестве доказательств<sup>4</sup>. Таким образом, автор статьи может констатировать, что не только суды, но и нотариусы игнорируют классификацию средств доказывания, установленную в ГПК РФ, для того, чтобы информация, которая имеет непосредственное отношение к делу и полученная законными методами, все же была принята во внимание и оценена, несмотря на то что форма ее представления отсутствует в перечне средств доказывания.

Заметим, что в институте нотариального обеспечения доказательств наблюдается противоречие норм. Как можно заметить в приведенном в качестве примера решении Анапского городского суда, нотариус, обеспечивая доказательство, ссылался не на ст. 103 Основ, а на ст. 102, которая поясняет, что нотариус обеспечивает доказательства, необходимые в случае возникновения дела в суде, по просьбе заинтересованных лиц. Какими именно должны быть эти доказательства — ст. 102 не поясняет. Можно ли данное положение дел считать конфликтом ст. 102 и 103 Основ? По мнению автора исследования, норму статьи ст. 103 нужно рассматривать как специальную по отношению к ст. 102. В таком случае это означает, что обеспечение фотографий с точки зрения буквы закона нельзя считать легальной процедурой.

Ситуацию усугубляют также изменения, которые произошли в 2019 г. С тех пор нотариусы могут обеспечивать доказательства удаленно. Об этой необходимости говорили и в среде исследователей, предлагая не только закрепить это право законодательно, но и определить порядок такого обеспечения в методических рекомендациях<sup>5</sup>. Как указывает пояснительная записка к законопроекту, данное нововведение — следствие реализации программы «Цифровая экономика», создаваемое в целях оптимизации нотариальной деятельности, повышения востребованности нотариальной защиты прав граждан и юридических лиц в условиях развития цифрового общества<sup>6</sup>.

Реформу следует оценить положительно, однако законодатель, проводя ее, закрепил новый вид доказательств, которого нет ни в ГПК РФ, ни в АПК РФ. Судя по формулировке абз. 2 ст. 103 Основ, речь идет о так

<sup>4</sup> Решение Анапского городского суда Краснодарского края по делу № 2-2100/2018. URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html> (дата обращения: 01.11.2022).

<sup>5</sup> Кириллова Е.А. К вопросу доказательственной презумпции информации, размещенной в сети // Нотариус. 2018. № 5. С. 10.

<sup>6</sup> Проект Федерального закона № 750699-7 «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/750699-7> (дата обращения: 02.11.2022).

называемой «информации, находящейся в интернете». Существует позиция, что раз АПК РФ и ГПК РФ относят к письменным доказательствам, в частности документы и материалы, полученные с использованием сети Интернет, то обеспечение доказательств в Интернете охватывается полномочиями нотариуса в сфере обеспечения доказательств по смыслу ст. 103 Основ<sup>7</sup>. Невозможно согласиться с такой позицией.

Если мы имеем дело с текстовой информацией, то ее еще можно определить в категорию «письменные доказательства» (процессуальные кодексы допускают их электронную форму). Сложнее обстоят дела, если нотариальному обеспечению подлежат фото-, видео- или аудиоматериалы в сети Интернет. Относить их к категории письменных доказательств неуместно, так как информация в этом случае представляется не в символично-графическом выражении (посредством букв, цифр, знаков). Кроме того, видеоматериалы в сети Интернет относятся к категории «видео-запись», а не «письменные доказательства», что тоже противоречит ранее обозначенной точке зрения. Следовательно, такие объекты, как фото, принадлежат к иной группе доказательств, которые, как и аудио- и видео-запись, отсутствуют в качестве объекта обеспечения в абз. 1 ст. 103 Основ.

Обязанность нотариусов при обеспечении доказательств руководствоваться нормами ГПК РФ (а значит, признавать закрытость перечня средств доказывания) идет в прямое противоречие с возможностью обеспечивать доказательства, размещенные в сети Интернет. Примечательно, что на возможность приобщать в качестве доказательств распечатанные копии страниц сайтов в сети Интернет указывалось в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 57, в п. 22 которого говорилось и о нотариальном обеспечении подобных доказательств<sup>8</sup>.

В итоге мы имеем не только вынужденное пренебрежение судами и нотариусами классификации средств доказывания и, как следствие, расходящуюся друг с другом теорию и практику, но и отсутствие у законодателя четкого понимания того, каким должен быть перечень средств доказывания. С 2014 года, когда вопрос о свойствах перечня был обозначен в Концепции ЕГПК РФ, не произошло никаких продвижений. Более того, реформы 2019 г. внесли еще больше непонимания того, как должны работать нормы определения средств доказывания. Их новые категории хотя и принимаются, но не имеют отдельных правил изучения. Ни Основы

---

<sup>7</sup> Ярошенко Т.В. Нотариальное обеспечение доказательств в сети «Интернет»: проблемные вопросы // Нотариус. 2021. № 6. С. 42.

<sup>8</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=286321&dst=100001#FхONQMT4iffWqq1A> (дата обращения: 02.11.2022).

законодательства РФ о нотариате, ни Регламент совершения нотариусами нотариальных действий (утвержденный приказом Министерства юстиции РФ № 156) не содержат детальной правовой регламентации действий нотариуса при составлении протокола осмотра интернет-страницы, что может быть сомнительным с точки зрения характеристик допустимости и достоверности доказательства в гражданском судопроизводстве, а также соблюдения принципа законности<sup>9</sup>.

Вывод данного исследования призван в какой-то мере оправдать открытый перечень средств доказывания, сняв с него ответственность за «размывание границ». Оно, как показало исследование, происходит не столько из-за свойства перечня, сколько из-за отсутствия со стороны законодателя должного внимания и своевременного дополнения новыми средствами доказывания. Любой закрытый перечень в таких условиях де-факто превращается в открытый и начинает вбирать в себя новые формы представления информации. Однако, не регулируя эту сферу, мы рискуем остаться без особых правил исследования и юридической оценки новообразовавшихся средств доказывания.

**Шешуков А.Ю.,**

аспирант кафедры гражданского права и процесса

Юридического института

Вятского государственного университета

(г. Киров)

### **Литература**

1. Артебякина Н.А. Протокол осмотра нотариусом интернет-страницы как средство обеспечения доказательств в гражданском судопроизводстве / Н.А. Артебякина // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 1.
2. Кириллова Е.А. К вопросу доказательственной презумпции информации, размещенной в сети Интернет / Е.А. Кириллова // Нотариус. 2018. № 5.
3. Ярошенко Т.В. Нотариальное обеспечение доказательств в сети «Интернет»: проблемные вопросы / Т.В. Ярошенко // Нотариус. 2021. № 6.

<sup>9</sup> Артебякина Н.А. Протокол осмотра нотариусом интернет-страницы как средство обеспечения доказательств в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. С. 281.

## **Вопросы информационной безопасности при оказании услуг информационного общества (на примере Испании)**

Неизбежная глобальная цифровизация общества, связанная с развитием телекоммуникационных технологий, обеспечивает необязательность личного участия человека во многих отношениях.

В сфере государственного управления «набирает оборот» электронный формат оказания гражданам государственных услуг. В предпринимательской среде и на бытовом уровне многие сделки совершаются удаленно.

Растет число различных видов киберпреступлений, особо опасные общественные деяния все чаще совершаются в виртуальном пространстве.

Происходящая трансформация не только обязывает государство обеспечить адекватное правовое регулирование общественных отношений нового формата, но и требует предоставления юридических гарантий безопасности людей в информационном среде. Применение Интернета и других новых телекоммуникационных технологий сталкивается с юридическими неопределенностями, которые необходимо прояснить путем создания соответствующей нормативно-правовой базы, способной вызывать у всех субъектов правоотношений необходимое доверие и уверенность.

Испанский законодатель оперативно реагирует на изменения, происходящие в обществе в связи с его цифровизацией. Своевременно принят ряд законодательных актов, содержащих как регулятивные положения, так и предписывающих охранительные меры<sup>1</sup>.

Услуга информационного общества — используемое в испанском законодательстве широкое понятие, включающее в себя любую полезную деятельность, осуществляемую на платной основе посредством сети Интернет. Под это понятие подпадают интернет-магазины, электронные СМИ, провайдеры хостинга, доступа к Интернету, поисковые системы и т.д.

---

<sup>1</sup> См., например: Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común // BOE. 27/11/1992. № 285; Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos // BOE. 23/06/2007. № 150; Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio // BOE. 24/11/2009. № 283; Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible // BOE. 05/03/2011. № 55; Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno // BOE. 10/12/2013. № 295; Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado // BOE. 10/12/2013. № 295.

Лицо, предоставляющее услуги информационного сообщества, — специальный термин, обозначающий юридических и физических лиц в этой сфере предпринимательской деятельности на стороне услугодателя (поставщика услуг), в том числе посредника. Услугополучатель — это гражданин-потребитель, или юридическое лицо, заказывающее услугу не в коммерческих целях.

Организационно-правовые основы оказания услуг информационного общества закреплены в Законе 34/2002 от 11 июля «Об услугах информационного сообщества и электронной торговле»<sup>2</sup> (далее — Закон 34/2002). Закон 34/2002 был принят на основе Директивы 2000/31/ЕС Европейского парламента и Совета от 8 июня, касающейся определенных аспектов услуг информационного общества, в частности электронной торговли на внутреннем рынке (Директива об электронной торговле)<sup>3</sup>, Директивы 98/27/СЕ Европейского парламента и Совета от 19 мая о судебных запретах в вопросах защиты интересов потребителей<sup>4</sup>.

Специально оговаривается, что положения Закона 34/2002 не должны противоречить другим государственным или региональным нормативным правовым актам в целях охраны здоровья и безопасности населения, а также защиты государства, налоговой системы, интересов граждан и их персональных данных и, кроме того, обязательно соответствовать правилам добросовестной конкуренции.

Закон возлагает на поставщиков обязанность облегчить доступ к своим идентификационным данным для всех потребителей услуг. Также услугодатель обязан обеспечить информирование услугополучателей о ценах, применимых к их услугам, и предоставление им возможности не только ознакомиться с общими условиями будущих договоров, но и получить их бумажный вариант (где это уместно). При заключении договора с потребителями поставщик услуг должен направлять их в процессе заключения договора, указывая шаги, которые необходимо предпринять, и способы исправления возможных ошибок при вводе данных. В отношении коммерческих сообщений (в том числе рекламного характера) устанавливаются ограничения, связанные с запретом их отправки по электронной почте или другим эквивалентным средством связи, если получатель прямо не дал своего согласия на это.

Большой блок этого закона посвящен вопросам информационной безопасности при оказании услуг коммерческого характера посредством

<sup>2</sup> Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

<sup>3</sup> Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio, relativa a determinados aspectos de los servicios de la sociedad de la información, en particular, el comercio electrónico en el mercado interior.

<sup>4</sup> Directiva 98/27/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores.

сети Интернет. Юридические меры безопасности в сфере услуг информационного общества носят превентивный характер, а также являются санкциями за совершенные правонарушения различной этиологии (гражданско-правовой, административной и уголовной), в зависимости от степени их общественной опасности и причиненных вредных последствий.

Так, пункт 1 «д» ст. 8 Закона 34/2002 предусматривает возможность принятия ограничительных мер в виде прекращения услуги информационного общества или удаления данных, если нарушены основные принципы защиты прав и свобод граждан. При этом оговаривается, что «только судебные органы могут принимать предусмотренные в данной статье меры, если, согласно конституции и соответствующим законам, касающимся прав и свобод, их принятие относится исключительно к компетенции судебных органов». Для тех случаев, когда лицо, предоставляющее услугу с незаконным содержанием, зарегистрировано за пределами Испании, но в одном из государств Европейского союза (ЕС) или Европейского экономического пространства (ЕЭП), п. 2–4 ст. 8 Закона 34/2002 описывают процедуры взаимодействия с этими странами для принятия ограничительных мер. Если же услуга, содержащая нарушения, оказывается вне границ ЕС/ЕЭП, то, согласно п. 2 ст. 11 Закона 34/2002, на основании решения компетентного органа допускается возможность закрытия доступа к ней с территории Испании. В частности, регулируются вопросы о системе присвоения доменных имен под «.es». Под «.es» могут быть созданы дифференцированные пространства, которые облегчают идентификацию содержимого по их владельцу или типу деятельности, которую они осуществляют (например, предусматривается, что могут быть созданы показатели, связанные с образованием, развлечением и надлежащим нравственным развитием детей и молодежи). Пункт 2 ст. 8 Закона 34/2002 обязывает лиц, предоставляющих услуги информационного общества, сотрудничать с компетентными органами. В частности, с соответствующего разрешения суда, они должны представлять данные, необходимые для установления лица, чьи услуги предположительно содержат нарушения.

В свою очередь, п. 1 ст. 36 Закона 34/2002 устанавливает обязанность провайдеров услуг передавать компетентным ведомствам государственной власти всю необходимую информацию и оказывать необходимое сотрудничество, например, предоставлять беспрепятственный доступ к оборудованию, документации и др. К числу компетентных органов относят следующие государственные структуры: Министерство науки и технологий; Министерство промышленности, туризма и торговли; их региональные отделения; суд и правоохранительные ведомства.

В пункте 3 ст. 12 Закона 34/2002 установлено, что лица, предоставляющие услуги информационного общества, должны «информировать о су-

ществующих инструментах фильтрации и ограничениях доступа к определенному содержанию в Интернете, являющемуся нежелательным или потенциально вредным для молодежи и детей». Согласно п. 4 ст. 12 Закона 34/2002, провайдеры услуг обязаны уведомлять клиентов о возможной ответственности, которую те понесут в случае использования предоставляемых им услуг в незаконных целях.

Статьи 13–17 Закона 34/2002 подробно рассматривают случаи, при которых лица, предоставляющие информационные услуги, могут быть, в зависимости от тяжести нарушения, привлечены к ответственности (гражданской, уголовной или административной). Так, согласно ст. 14 Закона 34/2002, операторы сетей и интернет-провайдеры при передаче их пользователями незаконных данных будут нести ответственность, если они сами выступили источником таких данных, внесли в них изменения (кроме автоматических изменений технического характера) или выбрали адресатов.

Статья 15 Закона 34/2002 называет основания привлечения к ответственности лиц, предоставляющих услуги временного копирования данных. В частности, они не имеют права вносить изменения в получаемую для копирования информацию, предоставлять более широкий, чем предусмотрено изначально, доступ к ней и т.п.

В статье 16 Закона 34/2002, рассматривающей случаи привлечения к ответственности лиц, предоставляющих услуги хранения данных, критерием привлечения к ответственности выступает осведомленность о незаконности хранимой ими информации. Аналогичный критерий установлен и для лиц, предоставляющих услуги поисковых систем или указывающих ссылки, через которые пользователи могут найти незаконную информацию (ст. 17 Закона 34/2002).

Согласно п. 1 ст. 18 Закона 34/2002, «органы государственной власти путем координации и консультаций должны способствовать подготовке и применению корпорациями, ассоциациями или организациями предпринимателей, профессионалов или потребителей Кодексов поведения по вопросам, регулируемым настоящим Законом». При этом п. 2 ст. 18 Закона 34/2002 отмечает, что «особенно должна учитываться защита несовершеннолетних». Предусмотрено, что эти кодексы, в частности, могут включать процедуры обнаружения и изъятия незаконной информации, общие критерии классификации и маркировки содержимого.

В статьях 38–41 Закона 34/2002 перечисляются ограничительные меры и ответственность за нарушения. Так, неисполнение решения компетентного органа о закрытии доступа к Интернету, прекращении передачи или размещения данных или любой другой услуги в случае, если компетентный орган принял соответствующее постановление на основании ст. 11 настоящего закона, считается особо тяжким нарушением и наказывается

штрафом от 150 до 600 тыс. евро (п. 2 «b» ст. 38 и п. 1 «a» ст. 39 Закона 34/2002). За отказ допустить уполномоченных инспекторов к оборудованию или документации (п. 1 ст. 36 Закона 34/2002), что классифицируется как тяжкое нарушение, налагается штраф в размере от 30 до 150 тыс. евро (п. 3 «g» ст. 38 и п. 1 «b» ст. 39 Закона 34/2002). Отсутствие информации об инструментах контроля рассматривается как нарушение небольшой тяжести и наказывается штрафом до 30 тыс. евро (п. 4 «a» ст. 38 и п. 1 «c» ст. 39 Закона 34/2002). При этом повторное совершение двух или более особо тяжких нарушений в течение трех лет, при условии вступления соответствующего решения в законную силу, может привести (в зависимости от тяжести преступления, общественного резонанса, количества потерпевших и т.п.) к запрету деятельности в Испании совершившего нарушение лица сроком до двух лет (п. 1 «a» ст. 39 Закона 34/2002). Кроме того, в зависимости от обстоятельств соответствующие решения компетентных органов могут быть опубликованы в официальном бюллетене Испании (п. 2 ст. 39 Закона 34/2002).

Для тех случаев, когда нарушитель зарегистрирован за пределами ЕС/ЕЭП, доступ к его услугам из Испании может быть заблокирован сроком до двух лет при особо тяжких нарушениях, до года — при тяжких и до полугода — при нарушениях небольшой тяжести (п. 3 ст. 39 Закона 34/2002).

Статья 41 Закона 34/2002 предусматривает возможность введения временных мер на период расследования нарушения. В частности, п. 1 «a» этой статьи допускает временную приостановку деятельности лица, предоставляющего услуги информационного общества, временное закрытие его представительств; п. 1 «b» — опечатывание и изъятие средств обработки и хранения информации, любого другого оборудования, а также документации, п. 1 «c» — публикацию информации о возможных нарушениях. В этой же статье указывается на возможность принятия указанных мер в срочном порядке (для немедленной защиты прав потерпевших), еще до возбуждения дела (п. 4). Однако они должны быть подтверждены, изменены или отменены в течение пятнадцати дней с момента их принятия и могут быть обжалованы в установленном законом порядке. При этом для приведенных мер всегда делается оговорка: во всех случаях должны уважаться принцип пропорциональности наказания совершенному нарушению (п. 3) и предусмотренные законодательством механизмы защиты прав на личную и семейную тайну, свободу выражения и информации. Кроме того, если по Конституции Испании<sup>5</sup> и законодательству, касающемуся охраны прав и свобод граждан, регулирование де-

<sup>5</sup> Constitución Española 1978, de 6 de diciembre. URL: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm> (дата обращения: 11.11.2022).



тельности относится к компетенции судебных органов, только они вправе принимать предусмотренные в ст. 41 Закона 34/2002 меры (п. 2).

Анализ испанского законодательства в сфере оказания услуг информационного общества позволяет сделать несколько выводов:

1. Закон 34/2002 от 11 июля «Об услугах информационного сообщества и электронной торговле», принятый более двадцати лет назад, не утратил своей актуальности в сфере регулирования развивающихся в информационном обществе отношений по оказанию возмездных услуг.

2. Меры ответственности, предусмотренные этим нормативным правовым актом, показали свою эффективность и целесообразность, в том числе в превентивных целях, особенно в части установленных санкций, имеющих денежное выражение.

3. Применение многих юридических мер информационной безопасности не только тесно связано с техническими возможностями, но и зависит от них (например, сбор доказательственной базы при совершении правонарушения при оказании услуг информационного общества).

**Трофимец И.А.,**

доцент кафедры семейного и жилищного права  
Московского государственного юридического университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

## Отдельные пробелы нормативного регулирования биобанкинга в Российской Федерации

В России биобанковская отрасль работает без надлежащей нормативной базы в данной сфере, что порождает высокие судебные риски в работе биобанков<sup>1</sup>. На урегулирование деятельности биобанков влияет целый ряд законов и подзаконных актов, зачастую противоречащих друг другу или же содержащих существенные пробелы в регулировании деятельности биобанков. В данной работе нами исследованы хронологически первые законы России, установившие основы регулирования биобанкинга, и их противоречия.

Законодатель относит базы данных к составным произведениям, на которые распространяются нормы авторского права или смежных с авторскими прав (ст. 1260, 1334 Гражданского кодекса РФ; далее — ГК РФ). Таким образом, база данных является достаточно сложным объектом правового регулирования даже с позиций норм гражданского законодательства. Ситуация усугубляется в случае, когда содержание баз данных составляют данные, полученные на основе биоматериалов. Сложность заключается в правовой природе таких данных. Гражданское законодательство не в состоянии учесть их специфику. Для этого требуется специальное правовое регулирование, основанное на нормах Конституции РФ, федеральных законов от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» и других актов<sup>2</sup>.

В законе РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека»<sup>3</sup> (далее — Закон о трансплантации) определены особенности заготовки, пересадки и хранения донорских органов и (или) тканей человека. Так, в ст. 4 данного закона черным по белому указано: «Забор и заготовка органов и (или) тканей человека, а также их трансплантация осуществляются в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения». То есть забор и заготовка органов и (или) тканей для последующей трансплантации органов и (или) тканей могут быть осуществлены только в рамках государственной или муниципальной систем здравоохранения. Вполне обоснованно частная система здравоохранения исключена из данного подвида биобанковских услуг. В статье 11 того

<sup>1</sup> Мохов А.А. Дела о предупреждении причинения вреда в будущем (на примере геномных исследований и внедрения их результатов в практику) // Вестник гражданского процесса. 2019. № 2. С. 105–120.

<sup>2</sup> Имекова М.П. Биобанк как объект прав // Журнал российского права. 2020. № 12. С. 54–65.

<sup>3</sup> Закон РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 (ред. от 08.12.2020) «О трансплантации органов и (или) тканей человека». URL: <http://pravo.gov.ru>

же закона указаны ограничения для забора и заготовки донорских органов: 1) забор органов и (или) тканей только в интересах здоровья реципиента; 2) отсутствие пригодных для трансплантации органов и (или) тканей трупа; 3) отсутствие альтернативного метода лечения, эффективность которого сопоставима с эффективностью трансплантации органов и (или) тканей.

Таким образом, забор органов и (или) тканей для трансплантации не может иметь научных целей. Кроме того, законодатель в той же статье ввел дополнительные ограничения для прижизненного донорства: 1. Предупреждение о возможных осложнениях для здоровья донора в связи с предстоящим оперативным вмешательством по изъятию органов и (или) тканей. 2. Подписанное донором информированное согласие на изъятие своих органов и (или) тканей. 3. Осуществление всестороннего медицинского обследования и заключение консилиума врачей-специалистов по его результатам о возможности изъятия у него органов и (или) тканей для трансплантации. 4. Забор органов у живого донора допускается, если он находится с реципиентом в генетической связи, за исключением случаев пересадки костного мозга. В статье 14 Закона о трансплантации указано, что работникам медицинской организации запрещается разглашать сведения о доноре и реципиенте (медицинская тайна), а разглашение таких сведений влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Причем ответственность может носить как гражданско-правовой характер (компенсация морального вреда)<sup>4</sup>, так и уголовный (ст. 137 Уголовного кодекса РФ «Нарушение неприкосновенности частной жизни»)<sup>5</sup>, а также административно-правовой характер (ст. 13.14. Кодекса РФ об административных правонарушениях «Разглашение информации с ограниченным доступом»)<sup>6</sup>. В статье 15 Закона о трансплантации приведена крайне противоречивая формулировка, согласно которой «медицинской организации, которой разрешено проводить операции по забору и заготовке органов и (или) тканей у трупа, запрещается осуществлять их продажу». То есть закон прямо запрещает куплю-продажу донорских органов ТОЛЬКО медицинскими организациями, которые осуществляли забор органов и (или) тканей и только у трупа. Тогда как если эта организация передаст их другой медицинской организации или юридическому лицу, прямой запрет отсутствует. Также, если исходить из прямой трактовки закона, прямо разрешается прижизненная купля-продажа донорских

<sup>4</sup> Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда : комментарий. М. : БЕК, 2000. 236 с.; Старчиков М.Ю. Договор оказания медицинских услуг: правовая регламентация, рекомендации по составлению, судебная практика и типовые образцы. М. : Инфотропик Медиа, 2017. 280 с.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 14.07.2022, с изм. от 18.07.2022). URL: <http://pravo.gov.ru>

<sup>6</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 14.07.2022). URL: <http://pravo.gov.ru>

органов и (или) тканей. Причем современные цивилисты<sup>7</sup> предполагают, что это полный запрет на все сделки купли-продажи донорских органов. Хотя В.И. Казанцев отмечает фактическое существование договоров о передаче своего тела в анатомический музей<sup>8</sup>. Мы полагаем, что в Закон о трансплантации должен быть внесен прямой запрет на куплю-продажу органов и(или) тканей с трансплантационными целями кем бы то ни было. В связи с чем предлагаем п. 1 ст. 15 Закона о трансплантации изложить в следующей редакции: «Сделки по купле-продаже органов запрещены». Таким образом, во-первых, мы исключим юридические лакуны возможной купли-продажи органов от всех возможных доноров и через возможных посредников. Кроме того, в п. 2 той же статьи прямо указано, что Закон о трансплантации не распространяется на препараты и пересадочные материалы, для приготовления которых использованы тканевые компоненты<sup>9</sup>. То есть для регулирования пересадки тканевых компонентов на основе тканей человека должен быть принят отдельный нормативный акт, регулирующий их оборот и пересадку (крови, костного мозга, кожи, сетчатки, пуповинной крови и т.д.). В этом плане примечательно принятое еще в 1998 г. письмо-разъяснение Государственного таможенного комитета Российской Федерации, в котором заместитель председателя данного органа А.А. Каульбарс прямо поясняет своим подчиненным, что действие закона о трансплантации «не распространяется на препараты и пересадочные материалы, для приготовления которых использованы тканевые компоненты, органы, их части и ткани, имеющие отношение к процессу воспроизводства человека, включающие в себя репродуктивные ткани (яйцеклетку, сперму, яичники или эмбрионы), а также на кровь и ее компоненты»<sup>10</sup>. То есть купля-продажа и трансграничная перевозка данных тканей, по мнению таможенных органов, не запрещены. Более того, Закон РФ о трансплантации вступил в силу 1 мая 1993 г. а определение тканевых компонентов тем же Таможенным комитетом РФ, на которые не распространяется его действие и которые подлежат беспрепятственной купле-продаже, было уточнено для сотрудников данного органа исполнительной власти еще 3 февраля 1993 г.<sup>11</sup>. Таким образом, еще до вступле-

<sup>7</sup> Шевчук С.С. О некоторых проблемах совершенствования законодательства в сфере здравоохранения // Современное право. 2002. № 1. С. 21–24; Казанцев В.И. Правовые алогизмы при классификации объектов в гражданском праве // Цивилист. 2006. № 4. С. 7–13; Евсеев Е.Ф. Правовой статус человеческого организма и его частей // Адвокат. 2010. № 6. С. 34–40.

<sup>8</sup> Казанцев В.И. Правовые алогизмы при классификации объектов в гражданском праве // Цивилист. 2006. № 4. С. 7–13.

<sup>9</sup> Капитонова Е.А., Романовская О.В., Романовский Г.Б. Правовое регулирование трансплантологии : монография. М. : Проспект, 2016. 144 с.

<sup>10</sup> Письмо Государственного таможенного комитета РФ от 19 августа 1998 г. № 01-15/17536 «О вывозе из Российской Федерации органов и (или) тканей человека, предназначенных для трансплантации» (опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Письмо Государственного таможенного комитета РФ от 3 февраля 1993 г. № 01-01/756 «О Законе Российской Федерации “О трансплантации органов и (или) тканей человека”» (опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

ния закона в силу Государственный таможенный комитет внутриведомственно разрешил куплю-продажу и вывоз за рубеж репродуктивных тканей (яйцеклетки, сперма, яичники или эмбрионы), а также крови и ее компонентов. При этом профильное Министерство здравоохранения за 30 лет так и не дало определения тканевых компонентов и тканей, на которые не распространяется действие Закона о трансплантации. А в приказе Министерства здравоохранения об объектах трансплантации в перечень из 25 пунктов входят: 10. Костный мозг и гемопоэтические стволовые клетки; 25. Клетки, предназначенные для замещения (выполнения) присущих им функций в организме, которые получены (заготовлены) из биологического материала в результате его измельчения, гомогенизации, ферментативной обработки, удаления нежелательных компонентов, селективного отбора клеток, и (или) их обработки с целью удаления консервирующих (пресервирующих) агентов в случае их хранения и которые не содержат иных субстанций (объектов) за исключением воды, кристаллоидов, стерилизующих, консервирующих и (или) пресервирующих агентов, а также биологический материал для их получения (заготовки)<sup>12</sup>. При этом, на наш взгляд, эти 2 пункта из перечня входят в состав тех тканей, которые таможня России считает подлежащими купле-продаже и перевозке за границу. В связи с чем мы полагаем целесообразным разработать совместное разъяснение Минздрава и ГТК по данному вопросу. Стоит отметить, что система регистрации донорских органов и тканей человека, предназначенных для оказания медицинской помощи методом трансплантации, а также сроки предоставления соответствующей статистической отчетности в Минздрав России оговорены приказом Минздрава от 8 июня 2016 г. № 355н<sup>13</sup>.

В данной работе мы подчеркнули лишь малый пласт проблем нормативного регулирования биобанков, который в будущем, по нашему мнению, должен быть разрешен.

**Еникеев О.А.,**

доцент кафедры гражданского права и процесса  
Башкирской академии государственной службы и управления  
при главе Республики Башкортостан,  
кандидат юридических наук, кандидат медицинских наук, доцент  
(Республика Башкортостан, г. Уфа)

<sup>12</sup> Приказ Минздрава России № 306н, РАН № 3 от 4 июня 2015 г. (ред. от 27.10.2020) «Об утверждении перечня объектов трансплантации». URL: <http://www.pravo.gov.ru>

<sup>13</sup> Приказ Минздрава России от 8 июня 2016 г. № 355н «Об утверждении порядка учета донорских органов и тканей человека, доноров органов и тканей, пациентов (реципиентов), форм медицинской документации и формы статистической отчетности в целях осуществления учета донорских органов и тканей человека, доноров органов и тканей, пациентов (реципиентов) и порядка их заполнения». URL: <http://www.pravo.gov.ru>

### Литература

1. Евсеев Е.Ф. Правовой статус человеческого организма и его частей / Е.Ф. Евсеев // Адвокат. 2010. № 6.
2. Имекова М.П. Биобанк как объект прав / М.П. Имекова // Журнал российского права. 2020. № 12.
3. Казанцев В.И. Правовые алогизмы при классификации объектов в гражданском праве / В.И. Казанцев // Цивилист. 2006. № 4.
4. Казанцев В.И. Правовые алогизмы при классификации объектов в гражданском праве / В.И. Казанцев // Цивилист. 2006. № 4.
5. Капитонова Е.А. Правовое регулирование трансплантологии : монография / Е.А. Капитонова, О.В. Романовская, Г.Б. Романовский. Москва : Проспект, 2016.
6. Мохов А.А. Дела о предупреждении причинения вреда в будущем (на примере геномных исследований и внедрения их результатов в практику) / А.А. Мохов // Вестник гражданского процесса. 2019. № 2.
7. Старчиков М.Ю. Договор оказания медицинских услуг: правовая регламентация, рекомендации по составлению, судебная практика и типовые образцы / М.Ю. Старчиков. Москва : Инфотропик Медиа, 2017.
8. Шевчук С.С. О некоторых проблемах совершенствования законодательства в сфере здравоохранения / С.С. Шевчук // Современное право. 2002. № 1.
9. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда. Комментарий / А.М. Эрделевский. Москва : Бек, 2000.

## О праве на право в конструкции цифрового финансового актива

В последнее время законодатель значительное внимание уделяет правовому регулированию гражданского оборота. Появляются новые объекты (цифровые финансовые активы, утилитарные цифровые права, инвестиционные платформы и проч.), возникают новые субъекты (операторы инвестиционной платформы), что предопределяет возникновение новых отношений как объектов правового регулирования.

Новые отношения требуют новых подходов, однако не всегда законодателю удается встроить новые нормы в систему существующих, не нарушая общую логику и принципы правового регулирования в той или иной отрасли права. Как известно, любые вносимые изменения должны учитывать существующие в законодательстве правила поведения и базироваться на них, что, впрочем, допускает наличие исключений. Но эти исключения должны быть исключениями, а не массой несвязанных новых правил поведения. В противном случае в итоге вместо упорядочивания системы правового регулирования мы получим совокупность разрозненных правовых норм.

К сожалению, подобная ситуация складывается в настоящее время с цифровыми финансовыми активами. Так, содержание цифрового финансового актива может составлять «возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам»<sup>1</sup>. Однако право, которое нельзя осуществить, — это фикция. Любое право изначально осуществимо, а в контексте гражданского права осуществимо по собственному усмотрению, своей волей и в своем интересе (ст. 1, 9 Гражданского кодекса РФ; далее — ГК). И даже волевой отказ от осуществления не признается основанием для прекращения этого права. Таким образом, осуществление имманентно любому праву. В свете сказанного формулировка, предложенная законодателем, — «возможность осуществления» некорректна. Некорректна она и относительно специального законодательства. В частности, ст. 2 Федерального закона (ФЗ) от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ (ред. от 20.10.2022) «О рынке ценных бумаг» прямо указывается на безусловность осуществления прав по эмиссионной ценной бумаге.

Такой формулировкой законодатель нарушает и собственные установления. Так, цифровой финансовый актив относится к категории цифровых прав (ст. 1 ФЗ о цифровых финансовых активах), содержание которых определяется как обязательственные и иные права (ст. 141.1 ГК).

<sup>1</sup> См. ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ (ред. от 14.07.2022) «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 14.10.2022) (далее — ФЗ о цифровых финансовых активах).

Таким образом, цифровое право — это определенное имущественное благо. Само же по себе осуществление права — это набор средств и способов, не имеющих имущественного содержания. Они способствуют, к примеру, получению блага, но не суть этого блага. Другими словами, осуществление — это способ достижения результата, а имущественное благо — это (в нашем случае) результат осуществления права<sup>2</sup>. Следовательно, сама «возможность осуществления права» входит в содержание цифрового права (и соответственно цифрового финансового актива) не может.

В целом понятно, какую мысль хотел донести законодатель. Есть обладатель эмиссионной ценной бумаги, а есть лицо, которому переданы права, заключенные в этой ценной бумаге (легитимный владелец). И этот легитимный владелец вправе извлекать из нее определенные плоды путем осуществления прав по эмиссионной ценной бумаге. По сути, есть обладатель вещного права и есть обладатель обязательственного прав. Обладатель вещного права осуществил его путем вступления в обязательство, в результате к обладателю ценной бумаги в рамках обязательственного права перешло (в определенных пределах) право на осуществление.

Однако законодатель сознательно или нет уходит от конструкции вещного права на эмиссионную ценную бумагу. Думается, что происходит это вследствие того, что в приведенной ст. 2 ФЗ «О рынке ценных бумаг» эмиссионная ценная бумага определяется как совокупность имущественных и неимущественных прав. С имущественными правами все очевидно, они входят в состав имущества, являющегося объектом вещных права. При этом вещные права возникают независимо от того, идет речь о документарной или бездокументарной ценной бумаге.

Другое дело — неимущественные права. В этом случае оперировать конструкцией вещного права мы не можем, поэтому следует говорить о правообладателе. Впрочем, здесь другая проблема. О каких неимущественных правах идет речь? О праве на жизнь, здоровье, имя или праве авторства? Указанные права неотчуждаемы и непередаваемы. Из личных неимущественных прав свойство отчуждаемости присуще лишь деловой репутации (например, ее можно передать по договору коммерческой концессии (п. 2 ст. 1027 ГК) или в качестве вклада по договору простого товарищества (ст. 1042 ГК)). Но это исключение из правила. Которое следует оговорить отдельно.

Вместо конструкции, связанной с передачей «возможности осуществления», можно использовать конструкции вещного права и уступки права требования, являющиеся традиционными для гражданского права. Возможность же передачи неимущественного права (если уж законодатель настаивает на его включении в содержание эмиссионной ценной бумаги) необходимо прописать как исключение. Хотя, на наш взгляд, в этом случае

---

<sup>2</sup> См.: Дерюгина Т.В. К вопросу о сущностных характеристиках и правовой природе цифрового права // Труды Института государства и права РАН. 2022. № 2. С. 35–54.



необходимо скорректировать само понятие эмиссионной ценной бумаги, даже в силу того, что понимание ценной бумаги как имущественного права традиционно для нашей правовой системы.

В целом отрицание возможности использования конструкции вещного права для бездокументарных ценных бумаг имеет давнюю историю, что нашло отражение в уже упомянутом ФЗ «О рынке ценных бумаг», где владелец бездокументарной ценной бумаги именуется правообладателем, а владелец документарной — собственником либо обладателем иного вещного права (подп. 5 п. 1 ст. 2). Такой подход законодателя не вполне ясен, так как, к примеру, п. 3 ст. 149 ГК говорит о залоге и иных обременениях бездокументарных ценных бумаг как имущества, принадлежащего конкретному лицу. Да и в целом анализ гл. 7 ГК позволяет выделить признаки вещного права. Владельцем бездокументарной ценной бумаги признается лицо, указанное в учетных записях (лицевой счет, счет депо); он осуществляет широкий спектр прав, связанных с владением, пользованием и распоряжением бездокументарной ценной бумагой; права владельца охраняются и защищаются против широкого неопределенного круга лиц.

В любом случае, даже не признавая возможности существования вещного права на бездокументарную ценную бумагу, необходимо вести речь о двух категориях прав — абсолютном (определяющем принадлежность бездокументарной ценной бумаги конкретному субъекту) и относительном.

Однако подход, обозначенный в ФЗ «О рынке ценных бумаг», получил свое развитие в ФЗ о цифровых финансовых активах. В части 4 ст. 4 указанного закона содержится правило, согласно которому запись о цифровом финансовом активе не погашается при совпадении в одном лице обладателя цифрового финансового актива и лица, его выпустившего. Это верное утверждение, так как есть обладатель абсолютного права на цифровой финансовый актив, который продолжает оставаться его обладателем при прекращении относительных прав. Используя традиционную терминологию, когда кредитор и должник совпали, обязательственное правоотношение прекратилось, а вещное нет.

Но, еще раз повторимся, законодатель категорически отвергает возможность использования конструкции вещного права, несмотря на то, что гл. 13 ГК оперирует понятием права собственности на имущество, что с учетом ст. 128 ГК предполагает возникновение конструкции вещного права на имущественное право. В юридической науке конструкция «право на право» в настоящее время хорошо разработана<sup>3</sup>, поэтому каких-либо сложностей с имплементацией ее в законодательство быть не должно.

<sup>3</sup> См.: например: Василевская Л.Ю. Конструкция «право на право» в гражданском праве: истоки и нормативное регулирование // Вестник Федерального Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. 2004. № 1. С. 62–93; Рыбалов А.О. О конструкции «право на право» (к книге В.В. Байбака «Обязательственное требование как объект гражданского оборота») // Северо-Кавказский юридический вестник. 2006. № 4. С. 91–109.

Возвращаясь к описанной в ст. 4 ФЗ о цифровых финансовых активах ситуации, констатируем: кредитор и должник совпали в одном лице, следовательно, обязательство должно прекратиться (ст. 413 ГК). Но тогда, исходя из логики законодателя, полагающего, что цифровой финансовый актив — это сугубо обязательственное право без каких-либо элементов вещной принадлежности, цифровой финансовый актив прекращает свое существование. Понимая, что такую ситуацию допустить нельзя, законодатель закрепляет правило о нераспространении на эти отношения норм ст. 413 ГК. Таким образом, правило о прекращении обязательства совпадением кредитора и должника в одном лице к этим отношениям не применяется. Ситуация выглядит достаточно абсурдной, так как обязательство возникает по отношению к самому себе. При этом, если бы мы исходили из возможности существования абсолютного права на цифровой финансовый актив (конструкция «право на право»), данное исключение устанавливать не пришлось.

При этом понимание того, что элементы вещного права все-таки присутствуют у обладателя цифрового финансового актива, у авторов закона есть. Так, в ч. 7 ст. 4 ФЗ о цифровых финансовых активах обладатель описывается с позиции принадлежности ему цифровых финансовых активов, в ч. 6 указанной статьи ведется речь о распоряжении ими. Согласно ст. 7 и 8 ФЗ от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (ред. от 14.07.2022) «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» цифровой финансовый актив рассматривается как объект инвестирования, что предопределяет наличие вещного права на него.

Сложность понимания конструкции «право на право» связана с тем, что в ней очень тесно связаны субъективное право обладателя и имущественное право как объект субъективного права. При этом, как верно отмечено в научной литературе, модель «право на право» включает как правомочия самого обладателя субъективного права, так и правомочия, определяющие содержание имущественного права<sup>4</sup>. В свою очередь, содержание субъективного права обладателя составляет возможности: собственного поведения управомоченного лица, требования определенного поведения от иных лиц и права на защиту<sup>5</sup>.

И с этих позиций у обладателя субъективного права на цифровой финансовый актив есть правомочия, связанные с владением (которое, безусловно, отличается от владения материальными вещами, но присутствует здесь в силу наличия возможности считаться обладателем цифрового финансового актива на основании записи в информационной системе), извлечением полезных свойств (например, в процессе инвестирования)

---

<sup>4</sup> См.: Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права : Введение и общая часть. Т. 1. Полут. 1. М., 1949. С. 258.

<sup>5</sup> См., например: Чеговадзе Л.А., Куфлин А.С. Социально-правовое предназначение категории «субъективное гражданское право» // Юрист. 2007. № 3. С. 23.

и распоряжением (на что прямо указано в ст. 4 ФЗ о цифровых финансовых активах). При таком подходе не надо устанавливать изъятия и исключения из существующих правил об обязательствах. Все укладывается в рамки уже существующих конструкций абсолютных и относительных прав. Если же законодатель хотел ввести пресекательный срок, связанный с возможностью обладания цифровыми финансовыми активами лицом, их выпустившим, то это правило и надо формулировать как прекращение абсолютно-го права по истечении срока, установленного в законе.

При этом при формулировании правового режима цифрового финансового актива, безусловно, надо учитывать и то, что прекращение обязательства, являющегося содержанием цифрового финансового актива, влечет и прекращение самого актива как объекта гражданских прав, ибо то благо, в отношении которого был интерес, более не существует. Однако эту специфику надо прописать как специфическое основание для прекращения абсолютного права. В остальном существующие правовые режимы вещных и обязательственных прав способны разрешить проблемы принадлежности и гражданского оборота цифровых финансовых активов.

**Дерюгина Т.В.,**

профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя,  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Москва)

**Чеговадзе Л.А.,**

профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя  
доктор юридических наук, профессор  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Василевская Л.Ю. Конструкция «право на право» в гражданском праве: истоки и нормативное регулирование / Л.Ю. Василевская // Вестник Федерального Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. 2004. № 1.
2. Дерюгина Т.В. К вопросу о существенных характеристиках и правовой природе цифрового / Т.В. Дерюгина // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2022. Т. 17. № 2.
3. Рыбалов А.О. О конструкции «право на право» (к книге В.В. Байбака «Обязательственное требование как объект гражданского оборота») / А.О. Рыбалов // Северо-Кавказский юридический вестник. 2006. № 4.
4. Чеговадзе Л.А. Социально-правовое предназначение категории «субъективное гражданское право» / Л.А. Чеговадзе, А.С. Куфлин // Юрист. 2007. № 3.
5. Эннексерус Л. Курс германского гражданского права. Т. 1. Полутом 1. Введение и общая часть / Л. Эннексерус, Т. Кипп, М. Вольф ; перевод с 13-го немецкого издания К.А. Граве [и др.] ; под редакцией, с предисловием и вводными замечаниями Д.М. Генкина и И.Б. Новицкого. Москва : Издательство иностранной литературы, 1949.

## **Анализ актуальных подходов к понятиям корпорации, корпоративного управления и органа корпорации с учетом динамики изменений законодательства и результатов доктринальных исследований**

Корпоративное право России — сравнительно молодое явление для отечественной цивилистики и правоприменительной практики. В свою очередь, корпоративное управление — один из основополагающих институтов корпоративного права, примечательный своей многогранностью, не только являющийся объектом исследований юридической науки, но и концентрирующий на себе фокус внимания экономики, социологии и прочих наук, объяснимо набирающий популярность среди современных научных изысканий.

Однако, несмотря на отведение корпоративному управлению обширной ниши в современной юридической доктрине, необходимо констатировать недостаточность исследований данной области общественных правоотношений. Сказанное применимо в том числе к уровню проработки правового регулирования органов управления корпоративных юридических лиц, в отношении которых в настоящее время практически отсутствуют какие-либо фундаментальные научные работы, а императивное регулирование характеризуется наличием нормативных пробелов и коллизий, порождающих противоречивую судебную практику, переходящую в правоприменительную неопределенность.

В частности, термин «корпорация» являющийся фундаментальным для корпоративного права, приобрел свое легальное закрепление в российском законодательстве лишь в 2014 г. по итогам реформирования гл. 4 Гражданского кодекса РФ (далее по тексту — ГК РФ)<sup>1</sup>. Так, в соответствии с нормативным содержанием п. 1 ст. 65.1 ГК РФ, корпоративные юридические лица (корпорации) — это юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65.3 настоящего кодекса.

Примечательно, что данная легальная дефиниция существенно отличается от правового смысла, вкладываемого в содержание понятия «корпорация» в зарубежных юрисдикциях. Так, известно, что подходы к по-

---

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Российская газета. 1994. 8 декабря.

ниманию корпоративных юридических лиц кардинально отличаются в странах континентального и общего права. Соответствующие выводы вытекают из текста множества юридических работ. В частности, подтверждение данного умозаключения можно обнаружить в исследованиях современного цивилиста Н.Г. Фроловского, указывавшего, что, в отличие от германского корпоративного правопорядка, в англо-американском праве термин «корпорация» используется всякий раз, когда хотят подчеркнуть, что организация, называемая корпорацией, составляет некоторое единство, являющееся самостоятельным субъектом права. Поэтому в странах англо-американской правовой семьи понятие корпорации используется в отношении практически всех юридических лиц, как основанных, так и не основанных на членстве<sup>2</sup>.

В отличие от понятия «корпорация», термин «корпоративное управление» до настоящего момента так и не получил полноценного законодательного закрепления. Дефиниция исследуемого правового явления содержится в вводной части Кодекса корпоративного управления<sup>3</sup> — одного из основных мягкоправовых актов России, рекомендованного к применению отечественным корпоративным организациям. Так, в соответствии с Кодексом корпоративного управления «корпоративное управление» — понятие, охватывающее систему взаимоотношений между исполнительными органами акционерного общества, его советом директоров, акционерами и другими заинтересованными сторонами. Корпоративное управление является инструментом для определения целей общества и средств достижения этих целей, а также обеспечения эффективного контроля за деятельностью общества со стороны акционеров и других заинтересованных сторон.

Говоря о доктринальных подходах к понятийному аппарату исследуемого явления, привлекает к себе внимание точка зрения О.А. Символова, рассматривающего корпоративное управление в широком и узком смыслах<sup>4</sup>.

Особо примечательными являются подходы ученого к рассмотрению института корпоративного управления в узком смысле, в содержание которого исследователь включает отношения, связанные с управлением корпоративными организациями, и рассматривает его как деятельность органов корпорации по выполнению своих функций самостоятельно или

<sup>2</sup> Фроловский Н.Г. Управление предпринимательскими корпорациями в Российской Федерации (правовой аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Белгород, 2004. С. 14–15.

<sup>3</sup> Письмо Банка России от 10 апреля 2014 г. № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления».

<sup>4</sup> Символов О.А. Унификация правового режима корпоративного управления в публичных акционерных обществах // Современное корпоративное право: актуальные проблемы теории и практики : монография / ответственный редактор О.В. Гутников. М. : ИЗИСП, Статут, 2021. С. 187–188.

во взаимодействии с другими органами корпорации, реализация которых в совокупности обеспечивает осуществление правосубъектности корпорации. Таким образом, цивилист наделяет ключевой значимостью органы корпорации в системе корпоративного управления.

Следует заметить, что предложенная О.А. Символоковым формулировка широкого понятия «корпоративное управление» практически тождественна определению, содержащемуся во введении Кодекса корпоративного управления, которое было рассмотрено ранее.

Проанализировав приведенные дефиниции, необходимо указать, что корпоративное управление, так или иначе, реализуется посредством деятельности органов корпоративного юридического лица. Таким образом, представляется возможным установить логическую взаимосвязь корпорации, корпоративного управления и органа управления корпорации, при которой каждое последующее явление выступает в качестве характерного признака предыдущего.

Более углубленные специалисты в области акционерного права проводят исследования, направленные на изучение и определение правовой природы органа управления юридического лица, отличающейся высокой дискуссионностью. Так, в юридической доктрине выработано три глобальных подхода к определению правовой природы органа управления юридическим лицом.

Первым подходом является представительская теория, характеризующаяся своей архаичностью, — ряды ее сторонников включают в себя не только мастодонтов юридической науки: В.Ю. Вольфа, Г.Ф. Шершеневича, П.И. Стучку. Однако данная концепция поддерживается и более современными цивилистами, в частности А.А. Кузнецовым и Г.В. Цеповым. Суть данной теории сводится к квалификации органа управления юридическим лицом в качестве его представителя, что, в свою очередь, предполагает возникновение трехсторонних правоотношений: само юридическое лицо (представляемый), орган управления (представитель) и третьи лица, с которыми взаимодействует орган управления через физических и/или юридических лиц. Принципиальным моментом в данном случае является то, что орган управления фактически подлежит восприятию в качестве самостоятельного субъекта права, действуя при этом от имени и в интересах юридического лица.

Примечательно, что анализируемая концепция имела непродолжительное законодательное закрепление. Так, в период с сентября 2014 г. по июнь 2015 г. ст. 53 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) («Органы юридического лица») имела прямую отсылку на п. 1 ст. 182 ГК РФ, что недвусмысленно определяло характер исследуемых правоотношений в качестве представительских. На текущий момент указанный императив является недействующим.

В качестве актуального подхода к определению природы органа юридического лица выступает идея квалификации органов управления в качестве составной части самого юридического лица. В цивилистической доктрине указанную теорию принято называть «органической». В соответствии с данной концепцией орган юридического лица не наделяется собственной правосубъектностью, но существует неотделимо от юридического лица, в котором он функционирует. В данном случае трехсторонние отношения не возникают, поскольку само юридическое лицо и его орган управления воспринимаются как единое целое. Сторонниками данного подхода являются такие известные правоведы, как: Е.А. Суханов, Н.В. Козлова, Б.Б. Черепяхин, Д.В. Ломакин, Д.И. Мейер, и другие исследователи. Именно эта теория занимает юридическое господство в настоящее время, имея легальную основу, закрепленную в абз.1 п. 1 ст. 53 ГК РФ.

Проводимый анализ был бы не столь полноценным без указания на наличие в юридической доктрине определенного массива научных работ, продвигающих идеи промежуточных теорий правовой природы органов юридического лица, основывающихся на двойственности их правового статуса. В частности, Е.В. Тычинская дифференцирует характер правоотношений между органом и управляемым им юридическим лицом в зависимости от реализуемой органом деятельности<sup>5</sup>. Данная точка зрения не является эксклюзивной, схожие умозаключения высказываются и иными юристами, среди которых А.В. Егоров, Д.И. Степанов, Н.В. Козлова.

Между тем вплоть до настоящего времени в науке не выработано единого подхода к понятийному аппарату органа юридического лица, хотя исследования в этой области проводились в течение продолжительной хронологии. Например, в советскую эпоху научными разработками в рамках указанной тематики занимались С.Н. Братусь и Ю.К. Толстой. Среди современных цивилистов, сфокусировавших вектор своего научного внимания на рассматриваемом вопросе, можно выделить таких ученых, как О.В. Дмитриев, Д.В. Ломакин и Д.А. Сумской.

При этом невозможно не отметить грандиозный вклад, внесенный в область изучения органов управления юридических лиц известным правоведом С.Д. Могилевским, избравшим указанную тематику в качестве объекта исследования собственной диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук<sup>6</sup>. Именно им был предложен перечень существенных признаков органа юридического лица, которого придерживается большинство современных цивилистов.

<sup>5</sup> Тычинская Е.В. Договор о реализации функций единоличного исполнительного органа хозяйственного общества / под ред. Л.Ю. Михеевой. М. : Статут, 2012. С. 15–27.

<sup>6</sup> Могилевский С.Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М. : Статут, 2010. С. 226.

Возвращаясь к теме акционерного права, необходимо прийти к неутешительной констатации абсолютной недостаточности работ по изучению правовой природы органов управления именно корпоративных юридических лиц, что является основополагающим элементом структуры корпоративного управления, которое, в свою очередь, считается одним из базовых признаков самой корпорации.

Изложенное обосновывает необходимость дальнейшего изучения института корпоративного управления, его инструментария, механизмов и иной проблематики в данной области юридической науки, с учетом специфики органов корпорации как самостоятельного правового явления.

**Паршин И.Д.,**

аспирант кафедры гражданского права и гражданского процесса  
Юридического факультета Московского университета  
имени А.С. Грибоедова,  
магистр юриспруденции Института законодательства  
и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Могилевский С.Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения / С.Д. Могилевский. Москва : Статут, 2010.
2. Символоков О.А. Унификация правового режима корпоративного управления в публичных акционерных обществах / О.А. Символоков // Современное корпоративное право: актуальные проблемы теории и практики : монография / О.А. Беляева [и др.] ; ответственный редактор О.В. Гутников. Москва : ИЗиСП, Статут, 2021.
3. Тычинская Е.В. Договор о реализации функций единоличного исполнительного органа хозяйственного общества / Е.В. Тычинская ; под редакцией Л.Ю. Михеевой. Москва : Статут, 2012.
4. Фроловский Н.Г. Управление предпринимательскими корпорациями в Российской Федерации (правовой аспект) : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Н.Г. Фроловский. Белгород, 2004.



## История налогового права и современные вызовы

С юридической точки зрения налоговое правоотношение — это система конкретных обязательств, одной стороной которых является государство, а второй — субъект, который обязан платить налоги в бюджет в соответствии с налоговым законодательством.

Развитие налогового права в России происходило в течение длительного времени. Первые законодательные акты о налогах на Руси упоминаются в древних летописях. Налоги изначально приносились добровольно населением, которое было завоевано дружиной князя, а также устанавливались по случаю походов или войн<sup>1</sup>.

Особой разницы между налогами в виде денег и натуральных продуктов, оплачиваемых населением, в этот период не было. Возникновение древнерусского налогового права произошло в период появления первых признаков государства и дифференциации общества на различные социальные группы. Формирование правовой основы регулирования налоговых отношений определялось как национальными традициями, обычаями, судебной практикой, так и отношениями внешнеполитического характера.

Между уплачиваемыми населением денежными и натуральными продуктами конкретного различия не имелось. Сбор налогов осуществлялся князем с дружиной либо самостоятельно привозился населением.

Зарождение налогового права в Древней Руси произошло во время появления первых признаков государства и деления общества на различные социальные группы. В Русской Правде были закреплены такие виды налогов, как мостовые и городовые деньги, корм и т.д.<sup>2</sup>. Существовало несколько форм налогов: урок (определялся исходя из времени и размера дохода), дань (устанавливалась производно), непредвиденный взнос (взимался в особых случаях), оброк (взимался с определенного имущества) и др.

В Древней Руси единицей дани был дым, который определялся исходя из количества труб и печей в каждом дворе. Челядь помимо денежных и натуральных пожертвований платила дань. Князь выделял часть стоимости на дружину, а другую часть направлял в Византию для обмена на ткани, украшения и вино.

В X веке в связи с развитием внешней торговли и притоком золота и серебра реформировалась система взимания дани. В этот период были

<sup>1</sup> Калинина Л.Е. История развития науки налогового права // Финансовое право. 2021. № 2. С. 28.

<sup>2</sup> Картавцев И.О. История развития налогового права в Российской Федерации // Молодой ученый. 2022. № 28 (423). С. 161.

установлены место и время сбора дани, а также ее фиксированные нормы. Княгиня Ольга стала учреждать уроки на завоеванных территориях, т.е. упорядочила систему сбора дани, а также установила податные единицы (рало, дым, плуг).

На Руси к косвенным налогам относились главным образом судебные и торговые налоги в виде «транспортных» (на переправку товаров через реки и горные заставы), «мерных» (на взвешивание товаров) и «салонных» (на складах). Первоначально они носили стихийный характер, но постепенно обрели определенную законодательную основу. Например, под руководством Ярослава Мудрого и его сына развивалась «Правда», в которой узаконивались и регламентировались судебные штрафы и неуплаченные пошлины.

Период реформ Петра I (1672–1725) ознаменовался появлением новых налогов и акцизов. В 1724 году вместо подворного налога Петр I ввел подушный налог, которым облагались купцы, посадские и крестьяне. На содержание армии с каждого взималось по 80 копеек в год. Этот налог составляет около 50% всех доходов государственного бюджета. Также были введены гостиничный налог, гербовый сбор, налог на такси и т.д. Очевидно, что налоговая система — основной источник доходов — в начале XVIII в. была сложной и нуждалась в оптимизации. Для этой цели, а также для управления всей налоговой системой Петр I создал центральное учреждение государственного управления — Академию.

В ноябре 1741 года в результате очередного дворцового переворота на престол взошла дочь Петра I Елизавета Петровна. В 1747 году были приняты два указа, касающиеся регистрации налогоплательщиков: правила о записи крестьян в слободы при условии, что их торговый оборот был в пределах от 300 до 500 руб. Эти меры значительно стимулировали развитие торговли и частного предпринимательства в стране.

В целом созданная система институтов управления экономикой способствовала активизации экономического развития страны и росту сбора налогов<sup>3</sup>. Огромную роль в проведении налоговой политики в этот период сыграл П.И. Шувалов, благодаря усилиям которого в России произошли важные преобразования в сфере структуры налогообложения и торговли<sup>4</sup>. Новаторство реформаторской деятельности П.И. Шувалова состояло в том, что важнейшим принципом налоговой политики являлось увеличение доли косвенных налогов в налоговой системе.

Реформы торгового сектора стали самыми известными его реформами. В их основе лежали отмена внутривососсийских тарифов, издание нового Таможенного устава 1755 г. и введение тарифов в 1757 г.

---

<sup>3</sup> Кохно О.А., Тукушева А.Н. Место налогового права в системе современного российского права // Аллея науки. 2022. Т. 1. № 5 (68). С. 566.

<sup>4</sup> Тедеев А.А. Налоговое право России : учебник для академического бакалавриата. 5-е изд., пер. и доп. М. : Юрайт, 2015. С. 46.

Результатом реформ стали оптимизация налогов и расширение торговой деятельности страны. В то же время государство сохранило свою монополию на основные виды товаров, главным образом на табак, соль и хлеб, налоги на которые были введены еще в 1705 г.

Манифест Российской империи 1775 г. в период царствования Екатерины II ввел цеховой налог, который закреплял взимание налогов с объявленного капитала. Главной особенностью налоговой системы XVIII в. стало закрепление на законодательном уровне косвенных налогов, которые обеспечивали более 40% поступлений в бюджет государства. В период правления Александра I в законодательные акты были внесены изменения, касающиеся следующих фискальных сборов и налогов: членских, цеховых, горских, питейных, гербовых, наследственных сборов<sup>5</sup>.

Новые налоги и сборы были утверждены в 1836 г. с целью «увеличения доходов города», получаемых от ремесленных и торговых учреждений, от лиц, обязанных платить городу подати по роду ремесел и занятий, от выручки с продажи различных других предметов городского хозяйства, от увеличения стоимости товаров. Эти налоги взимались до конца XIX в. Сбором денежных средств, в том числе от органов местного самоуправления, занималось государственное казначейство<sup>6</sup>.

С общей отменой подушного налога в 80-х гг. XIX в. был введен подоходный налог. Кроме того, устанавливался налог на прибыль, полученную от продажи ценных бумаг, а также налог на жилье.

Косвенные налоги — акцизы на лампадное масло, прессованные дрожжи, сахар, табак, соль, сахар, керосин, спички, алкоголь, а также некоторые другие товары обеспечивали значительные поступления в бюджет Российского государства в XIX в.<sup>7</sup>

Однако, как и тарифы, акцизный режим отнюдь не носил чисто фискальный характер. Он оказывал поддержку отечественным предпринимателям со стороны государства, обеспечивал им защиту от конкуренции с иностранными компаниями. Были введены налоговые обязательства в отношении имущества, которое переходило по договору дарения или наследству. Сумма этих обязательств зависела от степени родства и составляла от 1 до 6% от стоимости недвижимости.

К основным торговым налогам относились налог на промышленные предприятия, на склады и торговые помещения и налог на свидетельство о справедливой торговле. Николай II в 1898 г. утвердил Положение о государственной промысловом налоге, которое действовало до революции 1917 г. Этим положением предусматривалась фиксированная ставка на-

<sup>5</sup> Крохина Ю.А. Налоговое право. М. : Юрайт, 2016. С. 18.

<sup>6</sup> Меликов И.И. К вопросу о месте налогового права в системе российского права // Аллея науки. 2020. Т. 1. № 12 (51). С. 602.

<sup>7</sup> Новиков О.В. Об историческом аспекте правового регулирования подоходного налога в дореволюционной России // Современное общество и право. 2022. № 1 (56). С. 20.

лога для промышленных предприятий. Были введены косвенные сборы и пошлины за утверждение чертежей и планов частных строений, за клейменные обмеры и весы. В эту же статью входили судебные и аукционные сборы, векселя.

Таким образом, существовавшая в российском государстве налоговая система характеризовалась множественностью налогов и сборов и обеспечивала получение фискальных доходов от всех аспектов производства и обращения, а также предотвращение уклонения от уплаты налогов. Формируя налоговую политику, российское государство — путем увеличения или сокращения массы налоговых платежей, изменения форм налогообложения и элементов налога (ставки, базы, объекта), освобождения от налогообложения отдельных отраслей производства, территорий, групп населения — способствовало росту или спаду хозяйственной активности, созданию благоприятной конъюнктуры на рынке, реализации сбалансированной социальной политики.

Современная налоговая политика заключается в унификации налогового администрирования и сбалансированности бюджетных доходов и расходов. В то же время важно сформулировать конкретные стратегии, такие как учет как государственных, так и частных интересов, трудовых затрат и инвестиционных выгод, а также системы множественных налогов и сборов.

Дальнейшее совершенствование системы налогового права, стандартизация процедур управления, упорядочение функций и координация деятельности по взиманию налоговых платежей призваны способствовать разрешению проблем общеэкономического и социального характера.

**Сынкова Е.М.,**  
профессор математического факультета  
Донецкого национального университета  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

#### **Литература**

1. Калинина Л.Е. История развития науки налогового права / Л.Е. Калинина // Финансовое право. 2021. № 2.
2. Картавцев И.О. История развития налогового права в Российской Федерации / И.О. Картавцев // Молодой ученый. 2022. № 28 (423).
3. Кохно О.А. Место налогового права в системе современного российского права / О.А. Кохно, А.Н. Тукушева // Аллея науки. 2022. Т. 1. № 5 (68).
4. Крохина Ю.А. Налоговое право / Ю.А. Крохина. Москва : Юрайт, 2016.
5. Меликов И.И. К вопросу о месте налогового права в системе российского права / И.И. Меликов // Аллея науки. 2020. Т. 1. № 12 (51).
6. Новиков О.В. Об историческом аспекте правового регулирования подоходного налога в дореволюционной России / О.В. Новиков // Современное общество и право. 2022. № 1 (56).
7. Тедеев А.А. Налоговое право России : учебник для академического бакалавриата / А.А. Тедеев. 5-е изд., пер. и доп. Москва : Юрайт, 2015.

## **НДС при трансграничном оказании услуг в ЕАЭС: соотношение наднационального и национального регулирувания**

Статьей 6 Договора о ЕАЭС закреплён перечень нормативных актов, составляющих право ЕАЭС. Так, согласно п. 1 указанной статьи право Союза составляют: сам Договор о ЕАЭС; международные договоры в рамках Союза; международные договоры Союза с третьей стороной; а также решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий.

Закрепив иерархию нормативных актов ЕАЭС, Договор оставил без должного внимания вопросы соотношения нормы права ЕАЭС и национальной нормы страны — участницы ЕАЭС: обладает ли норма наднационального права непосредственным действием (подлежит ли прямому применению) и будет ли иметь приоритет в случае возникновения противоречия? Договором также не обозначено, «насколько важны иерархический статус национальной нормы (будь то норма конституции, закон или подзаконный акт), а также время ее принятия»<sup>1</sup>. Так как договор обходит эти вопросы молчанием, то, по всей видимости, они должны быть решены Судом ЕАЭС.

Отметим, что в своих решениях Суд ЕАЭС приступил к построению концепции приоритета права ЕАЭС, предполагающей, что в случае конфликта нормы национального права с нормой протокола приоритетом обладает соответствующее нормативное правовое положение протокола, но при этом норма национального права не перестаёт действовать и не является недействительной. Вместе с тем реализация данной концепции поставлена в зависимость от соответствующих нормативных правовых положений национального законодательства и правоприменительной практики, складывающейся в странах-участницах.

Согласно п. 2 Статута Суда ЕАЭС, являющегося Приложением № 2 к Договору о ЕАЭС, целью деятельности Суда является обеспечение единообразного применения государствами-членами и органами Союза договора, международных договоров в рамках Союза, международных договоров Союза с третьей стороной и решений органов Союза.

<sup>1</sup> Исполинов А.С. Приоритет, прямое действие и прямой эффект норм права Евразийского экономического союза // Журнал международного права и международных отношений. 2017. № 1-2 (80-81). URL: <http://evolutio.info/ru/journal-menu/2017-1-2/2017-1-2-ispolinov> (дата обращения: 21.11.2022).

По заявлению государства — члена или органа Союза Суд ЕАЭС осуществляет разъяснение положений договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза посредством предоставления консультативного заключения, которое носит рекомендательный характер и не лишает государства-члены права на совместное толкование ими международных договоров. Соответственно, формирование единообразного подхода к применению норм договора, регулирующих налогообложение, может формироваться через обращение стран — участниц в Суд ЕАЭС за разъяснением.

Суд также правомочен рассматривать отдельные категории споров, решения по которым являются обязательными для исполнения сторонами спора. Согласно Статуту Суда ЕАЭС решение Суда не изменяет и (или) не отменяет действующих норм права Союза, законодательства государств-членов и не создает новых.

Отметим, что доступ в Суд хозяйствующих субъектов ограничен спорами о соответствии решения комиссии, его отдельных положений договору и (или) международным договорам в рамках Союза, а также спорами об оспаривании действия (бездействия) комиссии. Таким образом, субъекты хозяйствования фактически лишены права непосредственно обратиться в Суд ЕАЭС за защитой своих прав и интересов в случаях некорректного, по их мнению, применения положений Договора национальными налоговыми и (или) судебными органами и могут воспользоваться только опосредованным механизмом защиты через обращение в Суд ЕАЭС уполномоченных государствами органов с соответствующими запросами.

Вместе с тем предполагается, что основания и процедура обращения в государственные органы с требованием о направлении запроса в Суд ЕАЭС должны быть закреплены в национальном законодательстве, в противном случае реализация данного механизма защиты будет носить избирательный характер и будет поставлена в зависимость от усмотрения соответствующего государственного органа.

Таким образом, фактически бремя формирования правоприменительной практики оставлено на усмотрение налоговых и судебных органов стран-участниц. В связи с отсутствием закрепленного на уровне права ЕАЭС механизма вертикального контроля за их деятельностью по единообразному применению (толкованию) и исполнению норм наднационального права следует констатировать, что вектор ее формирования может быть достаточно непредсказуем и подвержен воздействию *ad hoc* моментов.

Так как доступ субъектов хозяйствования в Суд ЕАЭС ограничен, они не могут оказать существенного влияния на формирование наднациональной правоприменительной практики. По мнению автора, именно расширение оснований для доступа в Суд ЕАЭС частных субъектов, которые

в отличие от государств не отягощены политическими соображениями, более последовательны и настойчивы в защите своих прав и интересов, а также закрепление правомочий наднациональных органов по контролю за реализацией решений Суда способствовали бы обеспечению единообразного применения государствами-членами актов права Союза.

В отличие от обложения НДС товаров, налогообложению услуг (работ) не уделено в договоре столь значимого внимания. Несмотря на то что договором не закреплены принцип назначения взимания НДС при реализации услуг и принцип равного налогообложения (недискриминации) импортируемых услуг по сравнению с местными, Суд ЕАЭС в своем решении ориентирует страны-участницы о необходимости руководствоваться «принципом недискриминации, который исходит из необходимости создания равных условий для свободной конкуренции товаров и услуг независимо от страны производства, закрепляет основы справедливой торговли и находится во взаимосвязи с принципом добросовестной конкуренции»<sup>2</sup>.

Согласно абз. 1 п. 2 ст. 72 Договора о Евразийском экономическом союзе взимание косвенных налогов при выполнении работ, оказании услуг осуществляется в государстве-члене, территория которого признается местом реализации работ, услуг. Аналогичное правило (за исключением работ по переработке давальческого сырья) дублируется п. 28 Протокола о порядке взимания косвенных налогов и механизме контроля за их уплатой при экспорте и импорте товаров, выполнении работ, оказании услуг, являющегося Приложением № 18 к договору (далее — Протокол).

Основным правилом определения места реализации услуг является место нахождения их поставщика (подп. 5 п. 29 Протокола), тогда как остальные правила сформулированы в качестве исключений. Так, например, местом реализации работ, услуг признается территория государства-члена, если работы, услуги связаны непосредственно с недвижимым имуществом, находящимся на территории этого государства-члена или с движимым имуществом, транспортными средствами, находящимися на его территории; услуги в сфере культуры, искусства, обучения (образования), физической культуры, туризма, отдыха и спорта оказаны на территории этого государства-члена; и т.д. Одно из исключений сформулировано посредством указания на субъекта: так, местом реализации признается место нахождения покупателя при приобретении им консультационных, юридических и других услуг по перечню, а также научно-исследовательских,

<sup>2</sup> Консультативное заключение Суда ЕАЭС от 12 октября 2022 г. по заявлению Министерства экономики и коммерции Кыргызской Республики о разъяснении пункта 6 статьи 72 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года // Суд Евразийского экономического союза. URL: [https://courteurasian.org/court\\_cases/eaeu/P.2-22/](https://courteurasian.org/court_cases/eaeu/P.2-22/) (дата обращения: 23.11.2022).

опытно-конструкторских и некоторых иных работ, перечень которых является закрытым.

В Протоколе определение места реализации услуг для целей обложения НДС не зависит от того, кто является их приобретателем и приобретаются ли они для конечного потребления или для их использования в налогооблагаемой деятельности (не реализовано деление налогооблагаемых операций на B2B и B2C). Также в Протоколе отсутствуют отдельные правила определения места реализации для электронных услуг физическим и (или) юридическим лицам.

Документами, подтверждающими место реализации работ, услуг, являются: договор (контракт) на выполнение работ, оказание услуг, заключенный налогоплательщиками государств-членов; документы, подтверждающие факт выполнения работ, оказания услуг; а также иные документы, предусмотренные законодательством государств-членов.

Взимание НДС только по месту реализации при оказании услуг «обусловлено не только целью поддержания конкуренции и избежания двойного налогообложения, но и предопределяется правовой природой указанного налога как налога на потребление»<sup>3</sup>. Отметим, что определение места реализации является наиболее разработанной в наднациональном праве концепцией применительно к обложению НДС реализации услуг, однако обязанность и порядок включения содержания соответствующих норм в национальное законодательство стран-участниц актами права ЕАЭС не обозначены.

Как следствие, страны по-разному подошли к реализации императивных положений договора в рамках внутреннего налогового законодательства. В целом различия носят системный характер и обусловлены правовой культурой соответствующего государства. Оптимальным представляется подход, реализованный в Налоговом кодексе (далее — НК) Республики Казахстан. Так, гл. 50 НК Республики Казахстан представляет собой своеобразное исключение из общего режима обложения НДС и закрепляет особенности обложения НДС при экспорте и импорте товаров, выполнении работ, оказании услуг в ЕАЭС. Четко и недвусмысленно зафиксированные в Протоколе положения касательно аспектов обложения НДС, не отданные «на усмотрение» национальному законодателю, практически полностью дублируются в соответствующих статьях главы, что, однако, не исключает конфликта норм национального и наднационального права.

В налоговом законодательстве Российской Федерации, Республики Беларусь, Республики Армении и Кыргызской Республики по тексту отдельных норм встречаются «оговорки» касательно взаимодействия с субъектами хозяйствования других стран — участниц ЕАЭС, тогда как в целом

---

<sup>3</sup> Там же.



действует общий для всех плательщиков порядок обложения НДС. Вместе с тем указанные страны признают международные договоры в качестве источников права.

Так, например, согласно п. 1 ст. 2 НК Республики Армения налоговые отношения в стране регулируются, помимо прочих обозначенных в статье актов, также ратифицированными Арменией международными договорами. Однако, в отличие от НК Российской Федерации, НК Республики Беларусь и НК Кыргызской Республики, в НК Республики Армения отсутствует указание на приоритет норм международного законодательства.

Согласно п. 2 ст. 5 НК Республики Беларусь, если нормами международных договоров Республики Беларусь установлены иные нормы, чем те, которые предусмотрены НК Республики Беларусь и иными законодательными актами, то применяются нормы международного договора. Положение, закрепляющее приоритет международных соглашений, содержится в п. 1 ст. 3 НК Кыргызской Республики, п. 1 ст. 7 НК Российской Федерации.

Полагаем, что при соблюдении требований, определенных национальным законодательством (например, по ратификации международного договора и т.п.), эти нормы могут указывать на приоритет норм права ЕАЭС. Соответственно, при таком подходе в случае возникновения конфликта между нормой наднационального и национального права применению подлежат нормы Протокола, тогда как противоречащая ей норма национального законодательства должна оставаться в стороне.

Логично предположить, что порядок применения национальных норм в случае, если они ухудшают положение налогоплательщика, должен быть специально оговорен законодателем. Так, например, ч. 2 п. 2 ст. 5 НК Республики Беларусь закреплена необходимость применения международных договоров, составляющих право ЕАЭС, даже в тех случаях, когда НК Республики Беларусь и (или) иными национальными законодательными актами предусмотрены более льготные условия налогообложения.

Следует констатировать, что в ЕАЭС на наднациональном уровне отсутствует обязательная для всех стран система обложения НДС трансграничного оказания услуг субъектами хозяйствования внутри ЕАЭС. Отдельные императивные нормы Протокола дают понимание особенностей определения места реализации (страны-участницы), где указанные услуги подлежат налогообложению, однако в договоре не обозначен механизм, позволяющий обеспечить единообразную правоприменительную практику указанных наднациональных норм. Соответственно, страны-участницы в большей степени вольны выстраивать собственный режим обложения НДС при трансграничном оказании услуг, что может стать причиной чрезмерного налогообложения (отсутствия налогообложения) и тем

самым оказать искажающее воздействие на поведение экономически активных субъектов.

Таким образом, необходима общая наднациональная концепция обложения НДС трансграничного оказания услуг внутри ЕАЭС, которая позволила бы выработать общий подход к обложению НДС в странах-участницах. Реализация данной концепции с последующим ее включением в национальное законодательство представляется возможной только через соответствующий наднациональный акт.

Выработка в дальнейшем единого подхода к толкованию и применению его норм возможна Судом ЕАЭС при условии расширения доступа к нему частных субъектов, а также через совместное толкование международных договоров государствами — членами ЕАЭС. Для последующего обеспечения единообразной правоприменительной практики требуется наднациональный механизм, позволяющий обеспечить соблюдение и исполнение наднациональных актов и решений Суда ЕАЭС на уровне стран-участниц. Построение данного механизма возможно через наделение наднациональных органов соответствующими полномочиями.

От эффективности обозначенных выше мер во многом будет зависеть дальнейшее развитие трансграничного взаимодействия между экономически активными субъектами и повышение экономического развития региона.

**Швед Ю.Н.,**

руководитель юридического департамента группы компаний «Илевн»  
(Республика Беларусь, г. Минск),  
магистр гуманитарных наук (правоведение)  
Белорусского государственного университета  
(Республика Беларусь, г. Минск),  
магистр юридических наук (международное налоговое право)  
(Лейденский университет, Нидерланды)

#### **Литература**

1. Болточко П.И. Компетенция Суда ЕАЭС по спорам с участием хозяйствующих субъектов / П.И. Болточко, Д.А. Ширинская // Актуальные проблемы теории и практики таможенного дела в условиях международной экономической интеграции : материалы международной научно-практической конференции (г. Минск, 20 марта 2019 г.) / ответственный редактор В.Г. Шадурский. Минск : Белорусский государственный университет, 2019.
2. Исполинов А.С. Приоритет, прямое действие и прямой эффект норм права Евразийского экономического союза / А.С. Исполинов // Журнал международного права и международных отношений. 2017. № 1-2 (80-81).

## Некоторые проблемы реализации права на выплату среднего месячного заработка за третий месяц после увольнения

Конституция Российской Федерации и действующее трудовое законодательство Российской Федерации закрепляют достаточно широкий круг трудовых гарантий<sup>1</sup>, включающих гарантии лицам, потерявшим работу в результате ликвидации организации, сокращения ее численности или штата. Одной из таких гарантий является сохранение среднемесячного заработка на период трудоустройства в течение третьего месяца после увольнения (ч. 3 ст. 178 Трудового кодекса РФ; далее — ТК РФ).

Получение государственной гарантии в виде выплаты среднего заработка за третий месяц периода безработицы требует соблюдения особого законодательно установленного порядка (ч. 3 ст. 178 ТК РФ), который сводится к ряду последовательных действий. Во-первых, обязательным условием получения рассматриваемой выплаты является увольнение работника по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (ликвидация организации) либо п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (сокращение численности или штата работников организации). Во-вторых, работнику следует обратиться в орган службы занятости в течение четырнадцати рабочих дней со дня увольнения. В-третьих, на момент обращения за выплатой период безработицы должен превышать два месяца. В-четвертых, необходимо мотивированное решение органа службы занятости населения о назначении выплаты. В-пятых, непременным условием сохранения заработка за третий месяц являются исключительные случаи, наличие которых подтверждается документально.

По смыслу ч. 3 ст. 178 ТК РФ соблюдение формальных условий, таких как увольнение по специальным основаниям, своевременное обращение уволенного работника в орган службы занятости населения, факт его нетрудоустройства этим органом в течение более двух месяцев, является предпосылкой для реализации права на сохранение среднего месячного заработка за третий месяц. Реализация же такого права связана с наличием исключительных случаев, подлежащих установлению органом службы занятости населения при решении вопроса о сохранении рассматриваемой выплаты<sup>2</sup>. То есть сохранение среднего заработка за третий месяц по-

<sup>1</sup> Братановский С.Н., Галицкая Н.В. Социально-экономические и культурные права и свободы граждан России // Гражданин и право. 2022. № 5. С. 16.

<sup>2</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 29 ноября 2012 г. № 2214-О «По жалобе государственного научного учреждения “Всероссийский научно-исследовательский институт охотничьего хозяйства и звероводства имени профессора Б.М. Житкова Российской академии сельскохозяйственных наук” на нарушение конституционных

сле увольнения производится не в качестве общего правила, а только в исключительных случаях<sup>3</sup>.

Проблема заключается в том, что, связывая получение выплаты за третий месяц со дня увольнения с наличием исключительных случаев, законодатель не предусмотрел их перечень.

При этом правоприменительная практика, основанная в том числе на позициях высших судебных инстанций<sup>4</sup>, подчеркивает, что отсутствие законодательного перечня исключительных случаев не может служить основанием для принятия органом службы занятости населения решения о предоставлении соответствующей выплаты лишь при соблюдении формальных условий, и требует от органов службы занятости населения при решении вопроса о сохранении за уволенным работником среднего месячного заработка в течение третьего месяца не только устанавливать наличие формальных условий возникновения у такого лица права на получение выплат за третий месяц безработицы, но и учитывать иные имеющие значение обстоятельства, которые могут быть признаны исключительными (связанными с его социальной незащищенностью, отсутствием у него средств к существованию, наличием у него на иждивении нетрудоспособных членов семьи и т.п.).

Отсутствие в законе указания на конкретные исключительные обстоятельства препятствует единообразному пониманию положений ч. 3 ст. 178 ТК РФ, способствует формированию разносторонней и порой противоречивой практики их применения, затрудняет реализацию права на выплату среднего месячного заработка за период трудоустройства.

В результате одни и те же жизненные обстоятельства получают разную правовую оценку с точки зрения их исключительности. Так, в одних случаях органы службы занятости и суды без труда признают исключительными случаи тяжелого материального положения, нахождения на иждивении членов семьи, необходимости оплаты коммунальных и кредитных платежей и т.п. В других случаях эти же обстоятельства признаются не подтверждающими исключительность случая для сохранения среднего заработка за третий месяц, поскольку они могут являться основанием для получения гарантированных государством мер социальной поддержки населения, но не обеспечения реализации дополнительных трудовых прав заявителя<sup>5</sup>.

---

прав и свобод положением части второй статьи 178 Трудового кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2013. № 3.

<sup>3</sup> См.: Ерохина Т.В. Право на выплату среднего месячного заработка за период трудоустройства: условия и проблемы реализации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2022. № 5 (148). С. 216.

<sup>4</sup> См., например, п. 15 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26.04.2017) // Бюллетень трудового и социального законодательства РФ. 2017. № 6 (Извлечение).

<sup>5</sup> См.: Решение Ленинского районного суда г. Тюмени (Тюменская область) от 5 февраля 2020 г. по делу № 2-10269/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/MphxZqgPUpWo/> (дата обращения: 06.11.2022).

Имеются примеры положительного решения вопроса о назначении выплаты при получении субсидии на оплату жилого помещения и получении уволенным работником пенсии. Выплата последней, по мнению судов, сама по себе, без учета иных обстоятельств, не является обстоятельством, исключающим возможность сохранения такому работнику среднего месячного заработка в течение третьего месяца со дня увольнения<sup>6</sup>.

Достаточно противоречивы судебные решения относительно признания исключительными случаев наличия кредитных обязательств, принятых гражданином до увольнения с работы. Есть примеры, когда материальные трудности в связи с необходимостью исполнения кредитных обязательств не признаются исключительными случаями для сохранения заработка. Практика исходит из того<sup>7</sup>, что наличие кредитных обязательств у лица относится к факторам экономического риска, которые следует учитывать гражданам при оформлении кредитов и принятии на себя кредитных обязательств. Существуют также противоположные решения<sup>8</sup>, когда сохранение среднего месячного заработка за третий месяц со дня увольнения признается обоснованным, поскольку безработный испытывает материальные трудности в связи с необходимостью исполнения кредитных обязательств.

Относительное единодушие органов службы занятости и судов по вопросам о выплате за третий и последующие месяцы после увольнения встречается в регионах, в которых разработаны примерные перечни исключительных случаев, дающих право на такую выплату<sup>9</sup>. Подобные до-

<sup>6</sup> См.: Решение Славгородского городского суда (Алтайский край) от 30 июля 2020 г. № 2-309/2020 2-309/2020~М-297/2020 М-297/2020 по делу № 2-309/2020. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/J8Du5VBXBRJq/> (дата обращения: 08.10.2022).

<sup>7</sup> См., например: Решение Урайского городского суда (Ханты-Мансийский автономный округ-Югра) от 20 мая 2020 г. по делу № 2-265/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/dvKNDEXlab1w/?regular-txt> (дата обращения: 06.11.2022); Решение Псковского городского суда (Псковская область) от 16 ноября 2020 г. № 2-2992/2020 2-2992/2020~М-2846/2020 М-2846/2020 по делу № 2-2992/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/VnEyxkr6d4r5> (дата обращения: 06.11.2022).

<sup>8</sup> См.: Решение Шаховского районного суда (Московская область) от 8 июля 2020 г. № 2-160/2020 2-160/2020~М-139/2020 М-139/2020 по делу № 2-160/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/qsniGqDLBUmn/> (дата обращения: 06.11.2022).

<sup>9</sup> См., например: Приказ Государственного комитета Республики Саха (Якутия) по занятости населения от 5 февраля 2018 г. № ОД-39 «Об утверждении Порядка принятия государственными казенными учреждениями Республики Саха (Якутия) «Центры занятости населения» решения о сохранении (отказе в сохранении) среднего месячного заработка за работниками, уволенными из организации в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации». URL: <https://docs.cntd.ru/document/446649080> (дата обращения: 21.11.2022); Приказ Департамента по труду и занятости населения Свердловской области от 29 июля 2019 г. № 224 «Об утверждении методических рекомендаций о принятии государственными казенными учреждениями службы занятости населения Свердловской области реше-

кументы, несомненно, значительно упрощают работу органов службы занятости в части решения вопроса о наличии (отсутствии) исключительных случаев, способны сократить число споров по поводу обоснованности признания того или иного случая исключительным. Вместе с тем следует отметить, что перечни исключительных случаев носят рекомендательный характер (разрабатываются в виде методических рекомендаций), в ряде случаев являются открытыми и не имеют повсеместной практики применения (приняты не во всех регионах). Более того, в каждом субъекте РФ такие перечни различны, что влечет неравенство прав граждан, потерявших работу в связи с прекращением деятельности работодателя или со штатными изменениями организации, ставит возможность реализации права на выплату в зависимость от региона проживания.

Дополнительные трудности возникают с реализацией требования о необходимости документального подтверждения исключительности случая, связанного с предоставлением государственной гарантии в виде сохранения среднего месячного заработка за третий месяц со дня увольнения. Непредставление документов, подтверждающих исключительность случаев для сохранения заработка за третий месяц пребывания в статусе безработного, служит основанием для отказа в принятии решения о назначении выплаты<sup>10</sup>.

Вышеизложенные доводы позволяют признать отсутствие легального перечня обстоятельств, исключительность которых обязательна в целях сохранения среднего месячного заработка за третий месяц со дня увольнения, пробелом правового регулирования, который нуждается в восполнении.

Полагаем, в разрешении обозначенных проблем нельзя ограничиться разработкой региональных методических рекомендаций и правил для органов службы занятости, поскольку они не обладают нормативностью и не могут служить безусловной правовой основой для разрешения споров в суде. Устранить правовую неопределенность обстоятельств, связанных с сохранением среднего заработка на период безработицы, возможно путем корректировки ст. 178 ТК РФ.

В этом направлении объективно возможно несколько вариантов оптимизации трудового законодательства.

---

ний о сохранении (отказе в сохранении) среднего месячного заработка за работниками, уволенными в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации». URL: <https://docs.cntd.ru/document/561521233> (дата обращения: 21.11.2022) и др.

<sup>10</sup> См., например: Решение Псковского городского суда (Псковская область) от 16 ноября 2020 г. № 2-2992/2020 2-2992/2020~М-2846/2020 М-2846/2020 по делу № 2-2992/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/VnEuxkr6d4r5> (дата обращения: 06.11.2022); Решение Камышинского городского суда (Волгоградская область) от 24 ноября 2020 г. № 2-1555/2020 по делу № 2-1555/2020. URL: [https://sudact.ru/regular/doc/vJkgcwTgR51S/?regular-txt=&regular-case\\_doc=&regular-lawchunkinfo=1660224082916](https://sudact.ru/regular/doc/vJkgcwTgR51S/?regular-txt=&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=1660224082916) (дата обращения: 03.10.2022).

Первый вариант — легально определить обстоятельства исключительного свойства в целях сохранения среднего месячного заработка за третий месяц со дня увольнения и закрепить их перечень в ч. 3 ст. 178 ТК РФ. Разработку такого перечня можно поручить Министерству труда и социальной защиты РФ.

Второй вариант основан на невиновном характере оснований увольнения, предусмотренных п. 1 и 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, несомненном снижении уровня жизни работника и жизни его семьи в связи с прекращением трудовых отношений по инициативе работодателя и предполагает изъятие из ч. 3 ст. 178 ТК РФ слов «В исключительных случаях»<sup>11</sup>. При таком подходе гарантией на сохранение среднего заработка за третий месяц со дня увольнения смогут воспользоваться все работники, потерявшие работу в связи с ликвидацией организации или сокращением ее численности или штата ее работников, независимо от наличия обстоятельств исключительного характера при условии соблюдения иных обязательных требований.

При невозможности использования первых двух вариантов изменения ч. 3 ст. 178 ТК РФ можно предложить третий, при котором право на сохранение выплаты за третий месяц нетрудоустройства подлежит исключению из системы гарантий лицам, увольняемым по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, ввиду отсутствия эффективного механизма его реализации.

Предложенные варианты нормативного разрешения проблемы определения исключительных случаев для сохранения выплаты за третий месяц нетрудоустройства могут быть использованы по аналогии для регулирования отношений по предоставлению государственных гарантий работникам, увольняемым из организации, расположенной в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации (ч. 3 ст. 318 ТК РФ).

**Ерохина Т.В.,**  
заведующая кафедрой трудового права  
Саратовской государственной юридической академии,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Саратов)

#### **Литература**

1. Братановский С.Н. Социально-экономические и культурные права и свободы граждан России / С.Н. Братановский, Н.В. Галицкая // Гражданин и право. 2022. № 5.
2. Ерохина Т.В. Право на выплату среднего месячного заработка за период трудоустройства: условия и проблемы реализации / Т.В. Ерохина // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2022. № 5 (148).

<sup>11</sup> См.: Ерохина Т.В. Указ. соч. С. 219.

## Проблема соотношения частных и публичных начал в регулировании ответственности по трудовому праву

В юридической науке предложен целый ряд подходов по вопросу о критериях разграничения частных и публичных начал в праве. Первый, наиболее общий из них, учитывает, на обеспечение и защиту какого блага — частного (индивидуального) или коллективного (общественного) направлены нормы той или иной отрасли. В этом аспекте применительно к ответственности по трудовому праву следует отметить различие в научных подходах по вопросу о природе основного объекта неправомерного деяния, влекущего применение ответственности, — внутреннего трудового распорядка. Так, согласно одному из подходов, внутренний трудовой распорядок рассматривается как частный правопорядок автономного образования, что продолжает идеи Л.С. Талья о предприятии как самоопределяющемся образовании и автономности локального правотворчества. Иной подход, сформировавшийся в науке трудового права советского периода, который в настоящее время, в частности, разделяет А.Ф. Нуртдинова, заключается в том, что в данном случае речь скорее должна идти о наделении работодателя правотворческими полномочиями по решению задачи построения общего правопорядка, составной частью которого является правопорядок в организации<sup>1</sup>. При таком подходе становятся очевидными санкционирование локального нормотворчества государством и в силу этого включение локальных актов в число источников трудового права, а также связь внутреннего трудового распорядка отдельно взятого работодателя с правопорядком в государстве в целом. Следует отметить, что и сам Л.С. Таль, несмотря на выдвинутую им идею автономного внутреннего правопорядка, тем не менее признавал, что его регулирование является не правом, а обязанностью предпринимателя — публичной повинностью, которая отправляется им под надзором государства<sup>2</sup>.

Однако если подходить к критерию характеристики блага как частного или публичного с более широких позиций, то следует признать условность данного критерия. Ведь право в целом направлено на реализацию общественного интереса, который заключается в формировании и поддержании определенного режима законности и правопорядка, а значит, право-

<sup>1</sup> Нуртдинова А.Ф. Нормативная власть работодателя // Межвузовский сборник научных трудов, посвященных 100-летию со дня рождения заслуженного деятеля науки РСФСР, д-ра юрид. наук, проф. Н.Г. Александрова «Трудовое право России: проблемы теории и практики». М.: Проспект, 2008. С. 165.

<sup>2</sup> Таль Л.С. Очерки промышленного права. М.: Московское научное издательство, 1918. С. 49.



вого института, нормы которого нацелены на обеспечение исключительно частного интереса, не может быть в принципе.

Вторым критерием, также часто применяемым при определении частноправовой или публично-правовой природы правовой материи, является ее правовая основа, что применительно к ответственности требует ответа на вопрос: на чем она основана — на законе или договоре? Однако и здесь возникает вопрос: в частности, так ли уж бесспорен аргумент о «договорном происхождении» ответственности в пользу констатации ее частноправового характера? Ведь и имеющая никем не отрицаемый частноправовой характер гражданско-правовая ответственность наступает не только за нарушение обязательств по договору, но и за внедоговорное причинение вреда.

Договорная же природа ответственности по трудовому праву означает главным образом лишь то, что она является последствием неисполнения субъектом своих обязанностей по трудовому правоотношению, возникшему в силу заключения сторонами трудового договора. И данные обязанности, и ответственность за их нарушение лишь отчасти определяются содержанием самого трудового договора, но значительно в большей степени — трудовым законодательством.

Таким образом, наиболее обоснованным критерием разграничения права, его отраслей и институтов на частное и публичное видится учет того фактора, какова степень участия государства в тех или иных сферах правового регулирования, является ли она всеобъемлющей или же минимальна, и могут ли правоотношения в этой сфере возникать, развиваться и прекращаться без непосредственного участия государства.

В связи с вышеозначенным критерием необходимо выделить ряд моментов касательно ответственности по трудовому праву. Первый касается самих масштабов ее государственного регулирования. Как известно, именно закон определяет основания и условия ответственности в трудовом праве, ее пределы, санкции, закрепляет гарантии от необоснованного привлечения к ней. Таким образом, сфера автономного от государства, в том числе договорного, регулирования здесь минимальна.

Второй момент отражает специфику способов правового регулирования, различающихся в публичном и частном праве. Так, частноправовой принцип «разрешено все, что не запрещено» неприменим к публично-правовым отношениям, на что указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 14 ноября 2005 г. № 10-П<sup>3</sup>. В свою очередь, Трудовой кодекс РФ (ТК РФ) в целях защиты экономически более слабой сторо-

<sup>3</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 14 ноября 2005 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 5 статьи 48 и статьи 58 Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”, пункта 7 статьи 63 и статьи 66 Федерального закона “О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации”».

ны (работника) императивно устанавливает, что ответственность работника не может быть выше, а работодателя — ниже тех пределов, которые предусмотрены законом.

Устанавливая гарантии защиты работника как более слабой стороны трудового правоотношения, закон закрепляет и принципы ответственности по трудовому праву: так, принципы дисциплинарной ответственности нашли свое отражение в ст. 192, 193 ТК РФ и дальнейшее развитие в судебной практике, прежде всего на уровне Верховного Суда РФ; применительно же к материальной ответственности работника в ТК РФ определены исключаящие ее обстоятельства, среди которых и невыполнение работодателем обязанности по обеспечению надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику, что также направлено на учет особенностей несамостоятельного труда, выполняемого работником под управлением, контролем и в интересах работодателя. С учетом этого суды корректируют применение дисциплинарных взысканий работодателями, в том числе оценивают соразмерность примененной санкции тяжести содеянного, обстоятельства его совершения и личность работника; а применительно к материальной ответственности — корректируют и размер взыскиваемого ущерба с учетом имеющегося у них права снизить его при наличии определенных обстоятельств, перечень которых носит открытый характер.

В этом смысле представляет интерес позиция Верховного Суда РФ, не согласившегося с нижестоящим судом в том, что снижение размера сумм, подлежащих взысканию с работника, есть право, а не обязанность суда. Высшая судебная инстанция при этом справедливо указала, что суд в целях вынесения законного и обоснованного решения не вправе действовать произвольно, а должен учитывать все обстоятельства, касающиеся имущественного и семейного положения работника, а также соблюдать общие принципы юридической и, следовательно, материальной ответственности: справедливость, равенство, соразмерность, законность, вину<sup>4</sup>.

Поэтому, безусловно, для ответственности по трудовому праву характерны сильные публично-правовые начала, несмотря на опосредованный характер государственного принуждения и значительный «удельный вес» частноправового регулирования, обусловленный тем, что правоотношение ответственности в большей степени развивается в рамках трудового правоотношения, возникающего и функционирующего без непосредственного участия государства.

Вместе с тем не столь важно, какие начала (частноправовые или публично-правовые) преобладают в регулировании ответственности по трудовому

Федерации” в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Пункт 6 Обзора практики рассмотрения судами дел о материальной ответственности работника, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 5 декабря 2018 г. // СПС «КонсультантПлюс».

праву, а важно то, позволит ли их сочетание в том виде, в каком оно отражено в законе, обеспечивать достижение целей трудового законодательства. В этой связи хотелось бы обозначить ряд моментов, когда усиление частноправовых начал в регулировании ответственности по трудовому праву идет вразрез с целью установления государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан. Прежде всего это отсутствие в ч. 2 ст. 192 ТК РФ закрытого перечня дисциплинарных увольнений и, соответственно, возможность включения дополнительных оснований увольнения в договоры, заключенные с целым рядом работников (речь идет о работниках, занятых у работодателей — физических лиц; надомниках, дистанционных работников и некоторых других). Таким образом, узаконена возможность закрепления в этих договорах дополнительных оснований увольнения за деяния, которые по своей природе идентичны дисциплинарным проступкам, но отсутствие при этом прямого указания на эти основания увольнения в ст. 192 ТК РФ фактически выводит их из-под действия норм, регламентирующих принципы и порядок привлечения работников к дисциплинарной ответственности.

Также следует отметить и тенденцию расширения сферы применения полной материальной ответственности работников путем закрепления таких пределов ответственности непосредственно в самом договоре, заключаемом с заместителями руководителя организации и главным бухгалтером (ч. 2 ст. 243 ТК РФ). Представляется, что это не согласуется с функциями материальной ответственности, послужившими в свое время причиной ее отпочкования от гражданско-правовой ответственности.

В то же время применительно к материальной ответственности работодателя следует отметить иную, казалось бы, парадоксальную ситуацию, состоящую в том, что если бы она регулировалась нормами гражданского законодательства, то имущественная сфера работника была бы защищена в большей степени. Так, возмещение ущерба имуществу работника вследствие действия на производстве источника повышенной опасности производилось бы работодателем без учета его вины, а ответственность за просрочку выплаты заработной платы не ограничивалась бы только начислением процентов, а включала и возмещение непокрытых ими расходов, возникших у работника.

Наконец, если вернуться к публичному интересу, который защищает право, то следует упомянуть о провозглашении в ст. 1 ТК РФ в качестве основной задачи трудового законодательства создания необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений и интересов государства. Безусловно, такое согласование — в интересах всего общества. В этой связи принято утверждать о необходимости достижения так называемого баланса интересов сторон трудового правоотношения. Однако возникает вопрос: можно ли его достичь, исходя из того, что одна сторона такого правоотношения —

это экономически слабый субъект, который трудится под управлением и контролем экономически сильного субъекта?

Представляется, что вопрос о балансе можно ставить, когда стороны равны по своему экономическому и правовому положению, т.е. применительно не к индивидуальным, а к коллективным отношениям, где права и интересы работников защищают и представляют хорошо организованные и менее зависимые от работодателя профсоюзы. Поэтому одним из направлений применительно к совершенствованию норм об ответственности в трудовом праве могло бы стать расширение степени участия профсоюзов в решении вопросов о привлечении работников к ответственности, в частности, включение членов выборного органа первичной профсоюзной организации в состав комиссий, формируемых работодателем для расследования обстоятельств нарушения работником трудовой дисциплины, а также для установления причин и точного размера причиненного работником материального ущерба; участие профкома в решении вопросов о полном или частичном освобождении работника от материальной ответственности; учет работодателем мотивированного мнения профкома при принятии решения об увольнении работника — члена профсоюза не только в случае применения п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, но и при увольнении за грубые нарушения трудовой дисциплины.

Полагаем, изменения трудового законодательства, направленные на больший учет общественного интереса и, соответственно, сбалансирование частных и публичных начал в правовом регулировании ответственности по трудовому праву, способствовали бы и развитию форм социального партнерства на локальном уровне, и более полной реализации принципов дисциплинарной и материальной ответственности, а значит, и достижению целей трудового законодательства.

**Забрамная Е.Ю.,**

доцент кафедры трудового права Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Нуртдинова А.Ф. Нормативная власть работодателя / А.Ф. Нуртдинова // Трудовое право России: проблемы теории и практики : межвузовский сборник научных трудов, посвященный 100-летию со дня рождения заслуженного деятеля наук РСФСР, доктора юридических наук, профессора Николая Григорьевича Александрова / под редакцией С.Ю. Головиной, К.Н. Гусова. Москва : Проспект, 2008.
2. Таль Л.С. Очерки промышленного права / Л.С. Таль. Москва : Московское научное издательство, 1918.

## Трудовые отношения в условиях новых вызовов

Трансформация российской экономики ставит задачу повышения ее конкурентоспособности с сохранением устоявшихся особенностей правового регулирования общественных отношений и приспособления к новым условиям изменяющихся трудовых отношений с учетом интересов работников, работодателей и государства.

Реформирование самого трудового отношения и института трудового договора и в современной России, и за рубежом влечет необходимость совершенствования их правового регулирования, определения основных и дополнительных элементов содержания обозначенных категорий в российском и зарубежном праве. Отдельного рассмотрения в силу дальнейшего расширения сферы применения заслуживают нетипичные виды трудовых договоров.

Исследование уже сформировавшихся юридических конструкций позволяет на их основе разработать новые, отвечающие современным реалиям. Современное мировое пространство представляет собой новую реальность, которая не только преобразует средства взаимодействия людей, но и воздействует на принципы организации производства, права и обязанности работника и работодателя. Одна из особенностей трудового права — расширение масштабов дифференциации правового регулирования труда. В настоящее время все более широкое распространение получают формы привлечения к труду наемных сотрудников с отклонениями от классического трудового договора в видоизмененных сочетаниях, а иногда и вообще имеет место неформальный труд<sup>1</sup>.

По данным, которые, например, приводит международная аудиторская консалтинговая сеть FinExpertiza, в годовом выражении показатель неполной занятости в России вырос на 22%, — это максимальное значение за весь период наблюдений с 2013 г. По данным Росстата, во II квартале 2020 г. количество безработных составляло 4,47 млн человек, или 6% рабочей силы.

Пандемия COVID-19, геополитическая ситуация выявили проблемы российского трудового права, состоящие в том числе в его недостаточной гибкости.

Исходя из этого можно определить некоторые направления регулирования трудовых отношений в будущем.

Целесообразно рассматривать «занятость» в широком и узком смыслах. В широком смысле занятость следует понимать как любую дея-

<sup>1</sup> По данным Общественного движения «Труд», сегодня в России 18 млн рабочих мест находятся в неформальной экономике.

тельность физических лиц, направленную на удовлетворение личных и общественных потребностей, приносящую, как правило, доход и регулируемую нормами, предусмотренными российским законодательством независимо от отраслевой принадлежности. В узком смысле занятость необходимо понимать как объект трудовых отношений, регулируемых нормами трудового законодательства и законодательства о занятости населения<sup>2</sup>.

Это необходимо постольку, поскольку в настоящее время существует нетипичная занятость, а в будущем важно своевременно оценивать и регулировать такие явления, как гиг-занятость, спот-занятость, и другие появляющиеся, а также пресекать распространение фиктивной самозанятости, неформальной занятости, не запрещая индивидуальную экономическую деятельность.

В силу положений законодательства о занятости граждане, не обеспеченные работой со стороны своего работодателя, не признаются безработными, так как находятся в трудовых отношениях со своим работодателем (имеют заключенный трудовой договор). Вместе с тем существенное падение (отсутствие) выручки в период пандемии привело к задержкам (невыплатам) заработной платы со стороны работодателей.

В этой связи предлагается законодательно установить отдельную категорию безработных — «вынужденно безработный», под которым будут пониматься граждане, не обеспеченные работой по установленной трудовым договором трудовой функции со стороны своего работодателя ввиду принятия уполномоченным на то органом государственной власти акта, временно запрещающего деятельность такого работодателя в условиях введенного режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации или другого особого правового режима (и, соответственно, таковым работникам должно выплачиваться пособие).

Но при этом автор статьи согласна с А.М. Куренным: «Нельзя сказать, что трудовое законодательство оказалось неготовым к ситуации 2019–2020 гг... и нельзя написать несколько кодексов — отдельно для стабильной и для кризисной экономики»<sup>3</sup>.

Совершенствование государственной политики в области занятости населения обусловлено развитием информационно-коммуникационных технологий в сфере содействия занятости населения и системы межведомственного электронного взаимодействия, необходимостью снятия межрегиональных барьеров при трудоустройстве, подборе персонала и оказании

<sup>2</sup> См.: Закалюжная Н.В. Основные формы нетипичных трудовых отношений в России и за рубежом в условиях модернизации экономики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 12–15.

<sup>3</sup> Куренной А.М. Некоторые актуальные проблемы правового регулирования трудовых отношений // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 4. С. 4.

государственных услуг, а также задачами комплексной модернизации государственной службы занятости.

Уже предлагаются изменения, необходимые для развития механизма оказания государственных услуг в области содействия занятости в электронной форме на основе единой цифровой платформы, изменения, упорядочивающие отношения центров занятости населения с заявителями, замена федеральных государственных стандартов стандартами деятельности в области содействия занятости населения, охватывающими не только государственные услуги.

Предусматривается ряд уточняющих и редакционных норм, вступающих в силу по истечении ста восьмидесяти дней после дня официального опубликования Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в Закон РФ “О занятости населения в Российской Федерации”», в частности, подп. 3 п. 2 ст. 7, п. 2–3 ст. 9, п. 6.2 ст. 22.2, п. 8.1 ст. 22, п. 1–3 ст. 22.3, п. 5.1 ст. 22.3, п. 6, 6.1 ст. 22.3.

Однако новые вызовы в условиях экономической войны России, объявленной коллективным Западом, диктуют необходимость дальнейшего совершенствования законодательства о занятости: примерно 30 тыс. зарубежных компаний, обеспечивавших занятость практически 2 млн человек, приостановили свою деятельность.

Минтруд подготовил примерную структуру нового закона о занятости, включающего 20 глав. В законе будут статьи, определяющие состав и круг лиц, подпадающих под действие законодательства о занятости, а также соотношение законодательства о занятости с нормами международного права, вопросы недопустимости распространения недостоверной информации о вакансиях и информации дискриминационного характера.

Также будут проработаны дополнительные возможности для трудоустройства несовершеннолетних. Предлагается разработать цифровой сервис для специалистов в школах на платформе «Работа в России», где будет возможность просмотра современного контента о профессиях.

Исходя из принципа единства и дифференциации правового регулирования трудовых отношений, необходимо выделение привлеченного персонала в отдельную категорию работников в целях выравнивания их положения в сравнении с общей категорией работников, поскольку привлеченный персонал выступает субъектом отношений, возникающих в связи с применением нетипичных форм занятости в широком понимании, а работников, труд которых предоставляют юридические и физические лица по договору о предоставлении труда, следует рассматривать субъектами исключительно трудовых отношений, как разновидность «привлеченного персонала» — «предоставляемый персонал»<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> См.: Закалюжная Н.В. Непоименованные и смешанные договоры в современном праве // Законодательство. 2018. № 7. С. 35–36.

Объективная реальность свидетельствует о необходимости их легализации в рамках холдинговых компаний, а также отдельных бизнес-структур, взаимосвязанных бизнес-групп путем установления определенных правил, в том числе ограничений или преференций, определения основания и особенностей использования данной конструкции, что может оказать неоценимую помощь в целях перераспределения работников с использованием механизма предоставления персонала работодателю, не являющемуся для работника работодателем.

Для обеспечения стройного механизма правового регулирования отношений с организациями, применяющими привлеченный труд, целесообразно создание в России общероссийской ассоциации агентств по применению привлеченного труда и трудоустройству в виде саморегулируемой организации, целевым назначением которой предполагается выработка основных правил поведения ее членов и требований к ним.

Важно устранять противоречия и неточности при регулировании трудовых отношений в новых условиях. Так, следует разграничить две неодинаковые по своей природе работы: дистанционная и удаленная, которые в результате реформирования трудового законодательства представлены в виде синонимов.

Развитие генетических технологий требует соответствующей реакции трудового права и медицинского страхования, в том числе в виде запрета дискриминации по генетическим признакам, защиты персональных данных. Защита от дискриминации в данном аспекте должна строиться на мерах по противодействию сбору работодателями генетической информации, касающейся работника или соискателя, кроме случаев, когда такой сбор необходим для предотвращения опасности жизни и здоровью человека<sup>5</sup>.

В сегодняшних условиях мирового устройства по-новому понимаются и трактуются даже устоявшиеся явления и процессы. Поэтому, с одной стороны, все также важно компенсировать расширение деятельности транснациональных корпораций, поскольку сдвигается баланс публично-правового и частноправового регулирования. Это можно осуществить посредством компенсационных защитных средств как трудового права, так и международного частного права. С другой стороны, важно исследовать изменения, которые сопровождают выход государства из какого-либо международного объединения; распространять применение ведущих практик соблюдения трудовых стандартов работодателями и информацию о трудовых правах граждан.

---

<sup>5</sup> См.: Лютов Н.Л. Запрет генетической дискриминации и защита генетических персональных данных: перспективы модификации норм трудового права // Журнал российского права. 2021. № 10.



Продвижение стандартов в сфере труда при осуществлении торгово-экономической политики России должно быть направлено на обеспечение эффективного применения государствами-партнерами собственного национального законодательства о труде и социальном обеспечении. А полноценное развитие внутреннего трудового права и права социального обеспечения государств-партнеров должно идти в направлении развития международного трудового права и национального права России в зависимости от глубины интеграции с государствами-партнерами.

Безусловно, современная ситуация, имеющая место в России и мире сегодня, в силу самых различных, в том числе и недостаточно изученных факторов требует продолжения исследования процессов, анализируемых в предложенной публикации.

**Закалюжная Н.В.,**  
профессор департамента публичного права  
Национального исследовательского университета  
«Высшая школа экономики» (НИУ ВШЭ),  
доктор юридических наук, Dr. Habil in Law

#### **Литература**

1. Андриановская И.И. Преемственность и новизна в современном трудовом праве России / И.И. Андриановская // Юридическая наука как основа правового обеспечения инновационного развития России : материалы III Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» / ответственный редактор К.Н. Гусов. Москва : Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2012.
2. Закалюжная Н.В. Непоименованные и смешанные договоры в современном праве // Законодательство. 2018. № 7.
3. Закалюжная Н.В. Нетипичные трудовые отношения в условиях глобализации и модернизации экономики / Н.В. Закалюжная // Вестник Брянского государственного университета. 2015. № 2.
4. Закалюжная Н.В. Основные формы нетипичных трудовых отношений в России и за рубежом в условиях модернизации экономики : автореферат диссертации доктора юридических наук / Н.В. Закалюжная. Москва, 2021.
5. Костян И.А. Интересы работников и государства в легализации «заемного труда» / И.А. Костян // Вопросы трудового права. 2006. № 12.
6. Куренной А.М. Некоторые актуальные проблемы правового регулирования трудовых отношений / А.М. Куренной // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 4.
7. Лютов Н.Л. Запрет генетической дискриминации и защита генетических персональных данных: перспективы модификации норм трудового права / Н.Л. Лютов // Журнал российского права. 2021. № 10.

## Значение разъяснений Верховного Суда Российской Федерации по вопросам социального обеспечения

Правотворчество органов судебной власти традиционно является предметом научных споров в отечественном праве. Общепризнанной является точка зрения, согласно которой судебная практика не является источником российского права<sup>1</sup>. При этом оценочные понятия напрямую влияют на понятийный аппарат таких отраслей права, как трудовое и право социального обеспечения, а разъяснения Верховного Суда РФ позволяют его выявить.

Основным законом нашего государства, закрепляющим права и свободы человека и гражданина, является Конституция Российской Федерации<sup>2</sup>, которая в ст. 39 гарантирует социальное обеспечение каждому, в том числе и в случае потери кормильца.

Определения социального обеспечения как реально существующего общественного явления законодателем не дано; нет единства взглядов ученых и в науке права социального обеспечения. Это объясняется тем, что данное явление многоаспектно и любое данное ему определение не может быть универсальным, поскольку неспособно в форме дефиниции одновременно охватить все его существенные признаки и функции<sup>3</sup>.

Абстрагируясь от частных случаев, М.Л. Захаров и Э.Г. Тучкова предложили следующее определение: «Социальное обеспечение — это один из способов распределения части валового внутреннего продукта путем предоставления гражданам материальных благ в целях выравнивания их личных доходов в случаях наступления социальных рисков за счет средств целевых финансовых источников в объеме и на условиях, строго нормируемых обществом, государством, для поддержания их полноценного социального статуса»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Астаева М.Г. Оценочные понятия в законодательстве о социальном обеспечении: обзор судебной практики // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2022. № 3 (66). С. 104–108.

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/)

<sup>3</sup> Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России. URL: <https://be5.biz/pravo/s016/1.html>

<sup>4</sup> Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России : учебник. 2-е изд., испр. и перераб. М. : БЕК, 2002. С. 19.

Более короткое определение дано А.В. Афтаховой: «Социальное обеспечение — государственная система материального обеспечения и обслуживания нетрудоспособной части населения»<sup>5</sup>.

Из вышеприведенных определений можно сделать вывод, что основное содержание социального обеспечения заключается именно в материальном обеспечении, т.е. предоставлении человеку средств к существованию, на что указывает ст. 39 (ч. 2) Конституции РФ, согласно которой государственные пенсии и социальные пособия устанавливаются законом.

Одним из видов социального обеспечения детей является пенсия по случаю потери кормильца, поскольку она является ежемесячной выплатой и, в отличие от пособий и других мер поддержки, более продолжительной по сроку выплаты. Согласно данным Пенсионного фонда России<sup>6</sup>, по состоянию на 1 июля 2022 г. на учете состоят 1406,6 тыс. человек, получающих указанную пенсию, из которых только 33,8 тыс. работающих получателей и 1372,8 тыс. неработающих (в том числе дети).

Современные виды пенсионного обеспечения, а именно пенсии за выслугу лет, по старости, по инвалидности, по случаю потери кормильца и социальные пенсии, регулируются различными законами<sup>7</sup> и в рамках нашего исследования не позволят подробно остановиться на всем этом многообразии. Поэтому мы остановимся на проблемах отдельного вида, а точнее, на социальной пенсии по случаю потери кормильца с учетом определенных новелл.

Во всех случаях пенсия по потере кормильца устанавливается при наличии определенных юридических фактов, некоторые из них являются общими и не зависят от того, по какому именно закону она назначается, — это «потеря кормильца» и факт нахождения на его «иждивении». Есть и те условия, которые отражают особенности данного вида пенсии,

<sup>5</sup> Афтахова А. В. Право социального обеспечения. Практикум : учебное пособие для среднего профессионального образования. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2022. С. 27 (Профессиональное образование) // Образовательная платформа «Юрайт» [сайт]. URL: <https://urait.ru/bcode/491458/p.27> (дата обращения: 02.11.2022).

<sup>6</sup> Пенсионный фонд Российской Федерации. Статистика. Численность пенсионеров по видам пенсионного обеспечения. URL: [https://pfr.gov.ru/info/statistics/pension\\_provision](https://pfr.gov.ru/info/statistics/pension_provision) (дата обращения: 02.11.2022).

<sup>7</sup> Закон РФ от 12 февраля 1993 г. № 4468-1 «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, войсках национальной гвардии Российской Федерации, органах принудительного исполнения Российской Федерации, и их семей». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_4436](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_4436); Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_34419](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34419); Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ «О страховых пенсиях». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_156525/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156525/)

предусмотренные тем или иным законом, в частности факт пенсионного страхования, военной службы, наличия статуса кормильца «ликвидатор последствий аварии на ЧАЭС» и т.п.

В русском языке понятие «кормилец» употребляется в мужском роде и означает того, кто кормит кого-либо, добывает кому-либо пропитание, содержит кого-либо на иждивении. С юридической точки зрения кормилец — физическое лицо, обеспечивающее или обязанное обеспечивать содержание других физических лиц<sup>8</sup>. Смерть кормильца, т.е. прекращение его физического существования, навсегда лишает членов его семьи возможности получить от него необходимое содержание<sup>9</sup> и влечет различные юридические последствия<sup>10</sup>.

Пенсионное законодательство под «потерей кормильца» понимает его смерть или безвестное отсутствие, что подтверждается соответствующими документами (свидетельством о смерти или решением суда о признании безвестно отсутствующим, объявлении умершим). То есть к семьям умерших приравниваются семьи безвестно отсутствующих граждан, и при отсутствии документов указанные факты могут устанавливаться судом.

Понятие «иждивенец» было закреплено в Законе РФ от 20 ноября 1990 г. № 340-1 «О государственных пенсиях в Российской Федерации»<sup>11</sup> (ст. 53), а теперь в ст. 10 закона о страховых пенсиях и учитывается при назначении выплат по другим пенсионным законам.

Состоять на иждивении умершего — означает находиться на его полном содержании или получать от него помощь, которая была постоянным и основным источником средств к существованию. При этом иждивенчество детей умерших родителей предполагается и не требует доказательств.

С 1 января 2018 г. вступили в силу изменения о расширении круга лиц, имеющих право на социальную пенсию по случаю потери кормильца<sup>12</sup>. Теперь право на указанную пенсию предоставляется наряду с детьми, потерявшими одного или обоих родителей, и детьми умершей одинокой матери детям, в свидетельстве о рождении которых в графах «отец» и «мать» сведения отсутствуют. То есть речь идет не просто о круглых сиротах, потерявшие кормильца в общепринятом понимании, а о тех, чьи родители как бы существуют, возможно, даже неплохо себя чувствуют, но по каким-либо причинам отказались от детей, и их имена не известны.

<sup>8</sup> См.: Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. М., 2003.

<sup>9</sup> См.: Азарова Е.Г. Социальное обеспечение детей: теоретические подходы : монография. М., 2012.

<sup>10</sup> См.: Азарова Е.Г. Пенсионное обеспечение детей, потерявших кормильца: особенности правового регулирования // Журнал российского права. 2017. № 8.

<sup>11</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28/) (утратил силу).

<sup>12</sup> Федеральный закон от 18 июля 2017 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации”». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_220281/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_220281/)

Более того, в обоснование судебные органы, принимающие положительные решения по таким делам, считают: поскольку право на пенсию есть у ребенка, потерявшего родителей, неважно, каким образом он их потерял.

Спикер Совета Федерации В.И. Матвиенко обратила внимание на многочисленность рассматриваемой категории детей, юридически никогда не имевших ни одного из родителей (согласно данным Минобрнауки России, по состоянию на 20 апреля 2016 г. их было 880 человек)<sup>13</sup>.

Мы разделяем опасение Е.Г. Азаровой о том, что приравнение их в целях пенсионного обеспечения к детям, лишившимся кормильца, неизбежно повлечет вполне обоснованный и закономерный вопрос о праве на социальную пенсию и всех детей одиноких матерей, поскольку они юридически имеют лишь одного родителя (т.е. «потеряли» отца), а это уже миллионы человек<sup>14</sup>.

Более того, попытки в судебном порядке установить право на социальную пенсию по случаю потери кормильца ребенку одинокой матери, по причине отсутствия сведений об отце в свидетельстве о рождении, имели место. Об этом, например, свидетельствует Определение Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2017 г. № 321-О<sup>15</sup>.

Мы разделяем мнение Н.В. Антоновой и М.Г. Астаевой о том, что роль судебной практики нельзя недооценивать, особенно в тех случаях, когда возникает необходимость оценки тех или иных правовых явлений и особенностей взаимодействия субъектов общественных отношений<sup>16</sup>.

В трудовом и социально-обеспечительном законодательстве России распространение получило понятие «одинокая мать», и до недавнего времени в научной литературе шли дискуссии, кого из одиноко проживающих женщин с детьми относить к указанной категории.

Определенность в решение этого вопроса при рассмотрении споров о законности увольнения женщин внесло постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями»<sup>17</sup>. К одиноким матерям, по смыслу данного толкования, может быть отнесе-

<sup>13</sup> Матвиенко предложила платить «подкидышам» пенсию по случаю потери кормильца. URL: <https://tass.ru/obschestvo/3766598>

<sup>14</sup> См.: Азарова Е.Г. Пенсионное обеспечение детей, потерявших кормильца: особенности правового регулирования // Журнал российского права. 2017. № 8.

<sup>15</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2017 г. № 321-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Дубовской Ларисы Анатольевны на нарушение конституционных прав ее несовершеннолетней дочери подпунктом 3 пункта 1 статьи 11 Федерального закона «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»». URL: <http://www.ksrf.ru>

<sup>16</sup> Антонова Н.В., Астаева М.Г. Оценочные понятия в праве социального обеспечения (теоретико-правовой аспект) // Язык правотворчества в условиях цифровизации общественных отношений : сборник научных трудов. 2019. С. 241–246.

<sup>17</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_158272/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_158272/).

на женщина, являющаяся единственным лицом, фактически осуществляющим родительские обязанности по воспитанию и развитию своих детей (родных или усыновленных) в соответствии с семейным и иным законодательством, т.е. воспитывающая их без отца, в частности в случаях, когда отец ребенка умер, лишен родительских прав, ограничен в родительских правах, признан безвестно отсутствующим, недееспособным (ограниченно дееспособным), по состоянию здоровья не может лично воспитывать и содержать ребенка, отбывает наказание в учреждениях, исполняющих наказание в виде лишения свободы, уклоняется от воспитания детей или от защиты их прав и интересов, в иных ситуациях.

Мы считаем, что такое широкое понятие «одинокая мать» следует применять исключительно в трудовом законодательстве, поскольку именно для одиноких матерей, состоящих в трудовых отношениях, изначально были установлены гарантии, направленные на создание условий, позволяющих сочетать исполнение трудовых обязанностей с воспитанием детей и уходом за ними. Ссылаясь на Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 1 при рассмотрении дел, например, о праве на досрочное увольнение с государственной военной службы, Конституционный суд приходит к выводу, что сам факт воспитания ребенка, не достигшего возраста 18 лет, одним родителем (после расторжения брака), не может быть основанием для досрочного увольнения со службы без тщательного исследования всех обстоятельств дела<sup>18</sup>.

В праве социального обеспечения использовалось понятие, закрепленное в Положении о порядке назначения и выплаты государственных пособий гражданам, имеющим детей, утвержденном постановлением Правительства РФ от 4 сентября 1995 г. № 883<sup>19</sup>. Для целей выплаты ежемесячного пособия в повышенном размере на детей одиноких матерей, согласно п. 41 Положения, к одиноким матерям относились женщины:

а) если в свидетельстве о рождении детей отсутствовала запись об отце ребенка или запись произведена в установленном порядке по указанию матери;

б) не состоящие в браке, усыновившие ребенка.

Данное определение использовалось в трудовом законодательстве по аналогии.

Однако Постановлением Правительства РФ от 10 июня 2005 г. № 368 раздел VI (п. 37–58) положения признан утратившим силу. Следовательно, в настоящее время понятие «одинокая мать» отсутствует как в трудовом

<sup>18</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2020 г. № 26-П «По делу о проверке конституционности абзаца пятого подпункта “в” пункта 3 статьи 51 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе” в связи с жалобой гражданки О.Н. Селиной». URL: <http://www.ksrf.ru>

<sup>19</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_7722/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7722/)

законодательстве, так и в законодательстве социального обеспечения, за исключением регионального законодательства<sup>20</sup>, которое сохранило данное понятие в целях дифференциации размеров пособий.

В праве социального обеспечения, на наш взгляд, следует сохранить его классическое понимание. Считаем необходимым ввести в законодательство о социальном обеспечении понятие «одиноким родителем» или использовать «единственный родитель» в целях единообразного понимания. Тем более, что в смежных отраслях права такие дефиниции уже используются. Так, для целей налогообложения, согласно п. 4 ч. 1 ст. 218 Налогового кодекса РФ (часть первая)<sup>21</sup>, применяется понятие «единственный родитель», т.е. под одиноким родителем понимается один из родителей, не состоящий в зарегистрированном браке. Представляется, что данное определение, по аналогии закона, может использоваться в трудовом законодательстве.

Подводя итог, следует отметить, что в целях единообразного толкования норм права необходимо проводить постоянную работу по совершенствованию понятийного аппарата.

**Карданова И.В.,**

старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин  
Северо-Кавказского филиала  
Российского государственного университета правосудия  
(г. Краснодар)

#### **Литература**

1. Азарова Е.Г. Пенсионное обеспечение детей, потерявших кормильца: особенности правового регулирования / Е.Г. Азарова // Журнал российского права. 2017. № 8.
2. Азарова Е.Г. Социальное обеспечение детей: теоретические подходы : монография / Е.Г. Азарова. Москва : Контракт, 2012.
3. Антонова Н.В. Оценочные понятия в праве социального обеспечения (теоретико-правовой аспект) / Н.В. Антонова, М.Г. Астаева // Язык правотворчества в условиях цифровизации общественных отношений : материалы круглого стола (г. Москва, 25 сентября 2019 г.) / ответственные редакторы Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило. Москва : ИНФРА-М, 2019.
4. Астаева М.Г. Оценочные понятия в законодательстве о социальном обеспечении: обзор судебной практики / М.Г. Астаева // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2022. № 3 (66).

<sup>20</sup> Например: Закон Краснодарского края от 15 декабря 2004 г. № 807-КЗ «О пособиях на ребенка». URL: <https://docs.cntd.ru/document/461607754>

<sup>21</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_19671/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/)

## Контроль в сфере труда: национальный и международный аспекты

Справедливость и эффективность любых отношений в обществе прямо зависит от возможностей контроля за их функционированием. Отношения между работником и работодателем также нуждаются в эффективном контроле. Правовое регулирование профсоюзного контроля за соблюдением трудового законодательства (включая законодательство об охране труда), иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, отнесено к основным задачам трудового законодательства (ст. 1 Трудового кодекса РФ; далее — ТК РФ), а «обеспечение права представителей профессиональных союзов осуществлять профсоюзный контроль за соблюдением трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права» является одним из основных принципов трудового права (ст. 2 ТК РФ).

Как справедливо отмечается в научной литературе, «при регулировании трудовых и непосредственно связанных отношений государство порой допускает отступления от провозглашенных основополагающих идей»<sup>1</sup>. Так, Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ<sup>2</sup> (в ред. от 27.11.2017) «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» существенно ограничил возможности государственных инспекторов труда по проведению выездных внеплановых проверок работодателей, что нарушает Конвенцию МОТ об инспекции труда 1947 г.<sup>3</sup> и принцип, предусматривающий «установление государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей, осуществление государственного контроля (надзора) за их соблюдением» (ст. 2 ТК РФ).

В нарушение Конвенции № 81 право государственных инспекторов труда беспрепятственно посещать любые организации в целях проведения проверки было ограничено условием соответствия порядку, установленному федеральными законами и иными нормативными актами России.

<sup>1</sup> Сошникова Т.А. Принципы трудового права и их реализация в современной России // Современное трудовое право: от теории к практике : сборник научных статей I Международной конференции (Смирновские чтения). М., 2018. С. 25.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СЗ РФ. 2008. № 52 (часть 1). Ст. 6249.

<sup>3</sup> Конвенция Международной организации труда 1947 г. «Об инспекции труда в промышленности и торговле» (№ 81) // СЗ РФ. 2001. № 50. Ст. 4650.



Из Трудового кодекса РФ были исключены нормы, регламентирующие порядок инспектирования работодателей, определяемый Конвенцией МОТ № 81 и устанавливающий особые права государственных инспекторов труда по эффективной защите трудовых прав граждан.

В целях обеспечения соблюдения положений Конвенции № 81 и отмены ограничений полномочий государственных инспекторов труда необходимо исключить федеральную инспекцию труда из сферы действия Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации».

В связи с ограничениями правовых возможностей государственной инспекции должна повышаться роль профессиональных союзов в обеспечении защиты прав работников.

Право профсоюзов осуществлять контроль за соблюдением трудового законодательства, иных актов (в том числе локальных актов), содержащих нормы трудового права, и особенно за выполнением условий соглашений и коллективных договоров, закреплено в Трудовом кодексе РФ, в Федеральном законе «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», в ряде других федеральных законов и подзаконных актов. Данный контроль вправе осуществлять профсоюзные органы, профсоюзные представители (руководители профсоюзов, доверенные лица), а также специально создаваемые профсоюзные инспекции труда.

Согласно Типовому положению о Правовой инспекции труда Федерации независимых профсоюзов России (ФНПР)<sup>4</sup>, основными задачами правовой инспекции являются: осуществление профсоюзного контроля за соблюдением трудового законодательства; правовая защита социально-трудовых и других гражданских прав и профессиональных интересов членов профсоюзов, профсоюзных организаций; отстаивание прав и интересов работников при разработке проектов федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, нормативных актов органов местного самоуправления; внесение изменений и дополнений в них, а также разработка и принятие коллективных договоров и соглашений; взаимодействие с органами прокуратуры, федеральной инспекцией труда, другими органами государственного контроля (надзора), органами местного самоуправления.

В целях контроля профсоюзные инспекторы труда в установленном порядке имеют право беспрепятственно посещать любых работодателей (организации, независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, а также работодателей — физических лиц), у кото-

<sup>4</sup> Типовое положение о Правовой инспекции труда Федерации Независимых Профсоюзов России (ФНПР) // Вести ФНПР. 2002. № 5–6. С. 25–42.

рых работают члены данного профессионального союза или профсоюзов, входящих в объединение (ст. 370 ТК РФ). Требование профсоюзных инспекторов труда об устранении выявленных нарушений должно быть рассмотрено работодателем в недельный срок со дня получения (ч. 2 ст. 370 ТК РФ и ч. 1 ст. 19 ФЗ о профсоюзах).

Согласно сведениям о правозащитной работе членских организаций ФНПР (утв. Постановлением Исполкома ФНПР от 22 июня 2021 г. № 6-3)<sup>5</sup>, профсоюзный контроль осуществляет более чем 691 правовой инспектор труда.

Ежегодно правовыми инспекторами труда членских организаций ФНПР проводится около 40 тыс. проверок, в ходе которых выявляется более 80 тыс. нарушений трудового законодательства в год.

Профсоюзы и их инспекции вправе осуществлять контроль как самостоятельно, так и во взаимодействии с федеральными органами исполнительной власти, уполномоченными на проведение федерального государственного контроля (надзора) за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, и его территориальными органами (ст. 370 ТК РФ).

Ежегодно совместно с государственными инспекторами труда проводится более 1 тыс. проверок. По результатам проверок к административной ответственности ежегодно привлекается более 300 должностных лиц, виновных в нарушении трудового законодательства. Так, правовыми инспекторами труда совместно с государственной инспекцией труда проводятся проверки соблюдения трудового законодательства, в ходе которых выявляются задолженности по заработной плате.

Согласно отчету о работе Центрального комитета Российского профессионального союза железнодорожников и транспортных строителей (РОСПРОФЖЕЛ) за период с марта 2016 г. по март 2021 г.<sup>6</sup>, правовыми инспекторами труда профсоюза проведено более 27 тыс. проверок соблюдения трудового законодательства, иных актов (в том числе локальных), содержащих нормы трудового права, и выполнения условий соглашений и коллективных договоров. В ходе данных проверок выявлено и устранено 61 тыс. нарушений. Выстроенная система работы правовой инспекции труда РОСПРОФЖЕЛ позволяет члену профсоюза, при необходимости, получить квалифицированную правовую помощь как на личном приеме,

<sup>5</sup> Постановление Исполкома ФНПР от 22 июня 2021 г. № 6-3. URL: <https://fnpr.ru/documents/dokumenty-federatsii/postanovlenie-ispolkoma-fnpr-ot-22-06-2021-6-3.html> (дата обращения: 21.01.2022).

<sup>6</sup> Отчет о работе Центрального комитета Общественной организации — Российского профессионального союза железнодорожников и транспортных строителей (РОСПРОФЖЕЛ) за период с марта 2016 г. по март 2021 г. URL: [https://terkom-rzd.ru/f/tezisy\\_otchetnogo\\_doklada\\_na\\_xxxiii\\_sezde.pdf](https://terkom-rzd.ru/f/tezisy_otchetnogo_doklada_na_xxxiii_sezde.pdf) (дата обращения: 21.01.2022).

так и с использованием современных цифровых технологий. За период с марта 2016 г. по март 2021 г. правовыми инспекторами принято на личном приеме 124 тыс. работников, дано 206 тыс. консультаций, проведено 4 тыс. лекций и семинаров по обучению правовой грамотности, рассмотрено 10 тыс. письменных обращений.

Как справедливо отмечается в научной литературе, одним из условий эффективности экономики является создание и поддержание условий для социального партнерства, основанного на взаимном уважении сторон в трудовых отношениях, понимании проблем друг друга, поиске компромиссных путей их разрешения<sup>7</sup>.

Таким образом, профсоюзные правовые инспекторы труда занимают особое место в системе органов контроля за соблюдением законодательства о труде. Как неоднократно отмечалось в науке трудового права, через систему социального партнерства можно решить большинство задач, стоящих перед экономикой и политикой нашего государства<sup>8</sup>. В отличие от государственных инспекций и органов прокуратуры, не имеющих возможности осуществлять регулярный контроль (надзор) за соблюдением законодательства в социально-трудовой сфере, профсоюзные представители и профсоюзные инспекторы ежедневно осуществляют деятельность по представительству и защите интересов работников, имеют возможность оперативно провести консультации с работодателями, разъяснить работникам имеющиеся у них права и обязанности, что, безусловно, способствует профилактике и предупреждению нарушений трудовых прав работников.

Преимущество профсоюзных представителей в том и состоит, что они всегда рядом с работником и могут и должны оперативно реагировать на происходящее в организации, используя все предоставленные законом средства и методы, и прежде всего право осуществления профсоюзного контроля. Научное отражение путей повышения роли профессиональных

<sup>7</sup> Крылов К.Д., Сошникова Т.А., Киселева Н.Н. Проблемы реализации права на защиту достоинства, предотвращения насилия и домогательств в сфере труда // Образование и право. 2020. № 5. С. 76–81. DOI: 10.24411/2076-1503-2020-10514

<sup>8</sup> См., напр.: Крылов К.Д. Правовые стандарты и их трансформация в развитии людских ресурсов // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : сборник материалов Международной научно-практической конференции / отв. ред. Т.А. Сошникова. М. : Изд-во Московского гуманитарного университета, 2020. С. 18–24; Сошникова Т.А. Партнерство в интересах устойчивого развития // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : сборник материалов Международной научно-практической конференции / отв. ред. Т.А. Сошникова. С. 72–80; Чуча С.Ю. Роль ООН в искоренении половой и гендерной дискриминации в сфере труда: история и современное национальное правовое регулирование в Российской Федерации // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : сборник материалов Международной научно-практической конференции / отв. ред. Т.А. Сошникова. С. 80–84.

союзов в современной России<sup>9</sup> ориентирует на то, чтобы контроль за соблюдением трудового законодательства стал важнейшим правом и наиболее эффективным способом реализации профсоюзами их защитной функции, постоянно подтверждался практикой работы правовых инспекторов труда профсоюзов, способствовал социальной справедливости и устойчивому экономическому развитию.

**Купреев Я.В.,**

руководитель правового департамента  
Федерации независимых профсоюзов России  
(г. Москва)

### Литература

1. Крылов К.Д. Правовые стандарты и их трансформация в развитии людских ресурсов / К.Д. Крылов // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : материалы Международной научно-практической конференции (г. Москва, 22–24 октября 2020 г.) / ответственный редактор Т.А. Сошникова. Москва : Издательство Московского гуманитарного университета, 2020.
2. Крылов К.Д. Проблемы реализации права на защиту достоинства, предотвращения насилия и домогательств в сфере труда / К.Д. Крылов, Т.А. Сошникова, Н.Н. Киселева // Образование и право. 2020. № 5.
3. Сошникова Т.А. Партнерство в интересах устойчивого развития / Т.А. Сошникова // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : материалы Международной научно-практической конференции (г. Москва, 22–24 октября 2020 г.) / ответственный редактор Т.А. Сошникова. Москва : Издательство Московского гуманитарного университета, 2020.
4. Сошникова Т.А. Принципы трудового права и их реализация в современной России / Т.А. Сошникова // Современное трудовое право: от теории к практике : материалы I Международной конференции (Смирновские чтения) (г. Москва, 8–9 февраля 2018 г.). Москва : АТиСО, 2018.
5. Сошникова Т.А. Пути повышения роли профессиональных союзов в современной России : монография / Т.А. Сошникова. Москва : Издательство Московского гуманитарного университета, 2014.
6. Чуча С.Ю. Роль ООН в искоренении половой и гендерной дискриминации в сфере труда: история и современное национальное правовое регулирование в Российской Федерации / С.Ю. Чуча // Глобальный диалог о целях устойчивого развития: правовое измерение (к 75-летию образования ООН) : материалы Международной научно-практической конференции (г. Москва, 22–24 октября 2020 г.) / ответственный редактор Т.А. Сошникова. Москва : Издательство Московского гуманитарного университета, 2020.

<sup>9</sup> Сошникова Т.А. Пути повышения роли профессиональных союзов в современной России : монография / Т.А. Сошникова. М. : Изд-во Моск. гуманит. ун-та, 2014. 168 с.

## **Проблемы правового регулирования социального страхования трудящихся-мигрантов и членов их семей**

Мировое сообщество с помощью общепринятых международных стандартов в области прав человека признает право каждого на социальное страхование. Социальное страхование было также подтверждено как основное право человека во время Генеральной дискуссии о социальном страховании на Международной конференции труда в 2011 г.<sup>1</sup>

Кризис COVID-19 показал имеющиеся серьезные проблемы в регулировании трудовой миграции и обострение проблемы неравенства во многих отношениях в области социальной защиты мигрантов. Трудовые мигранты при доступе к социальной защите по сравнению с гражданами принимающих стран-мигрантов сталкиваются с дополнительными препятствиями, которые имеют теоретический и практический характер.

Социальное страхование традиционно рассматривается как одна из основных форм социального обеспечения работников при достижении пенсионного возраста, в случае безработицы, инвалидности или временной нетрудоспособности и т.п.

В настоящее время социальное страхование является одним из ключевых понятий в теории права социального обеспечения. Исходя из этого, в последнее время проводится глубокое и подробное исследование данной категории.

Известный специалист в этой области Н.А. Вигдорчик под социальным страхованием понимал совокупность всех его форм и видов, имеющих целью обеспечение широких масс населения на случай различных социальных рисков<sup>2</sup>.

Анализ международных нормативных актов позволяет сделать вывод о том, что объектом социального страхования действительно является не только риск утраты, уменьшение заработной платы или другого трудового дохода, но и случаи несения повышенных расходов, которые признаны социально значимыми для работника.

<sup>1</sup> См.: Повестка дня Международной конференции труда 2011 г. URL: [https://www.google.com/url?q=https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_099449.pdf&sa=U&ved=2ahUKEwjiupz7\\_6AhXLxIsKHWwEAVsQFnoE CAMQAq&usg=AOvVaw3dYGVWjA7xT4tnI8-0mhHOL](https://www.google.com/url?q=https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/relconf/documents/meetingdocument/wcms_099449.pdf&sa=U&ved=2ahUKEwjiupz7_6AhXLxIsKHWwEAVsQFnoE CAMQAq&usg=AOvVaw3dYGVWjA7xT4tnI8-0mhHOL) (дата обращения: 28.09.22).

<sup>2</sup> Вигдорчик Н.А. Социальное страхование в общедоступном изложении. М. : Вопросы труда, 1927.

Е.Е. Мачульская, анализируя данную категорию, приходит к выводу, что социальный риск надлежит рассматривать как основание для социальной защиты и социального обеспечения. Она определяет его как «вероятностное событие, наступающее в результате утраты заработка или другого трудового дохода, падения уровня жизни ниже отметки прожиточного минимума и по объективным социально значимым причинам, создающее необходимость социальной защиты населения со стороны государства»<sup>3</sup>.

Сущность социального страхования заключается в существенных рисках утраты заработной платы или иного дохода в трудовой деятельности, поэтому оно не касается лиц, не имеющих работы и заработной платы. По мнению Л.А. Беляевой, «социальный риск — риск материальной необеспеченности трудящегося из-за потери возможности участвовать в экономическом процессе»<sup>4</sup>.

Некоторые ученые рассматривают социальное страхование только как форму финансирования социального обеспечения. В.Ш. Шайхатдинов считает, что «страхование характеризуется взиманием взносов с застрахованных, работодателей с участием государства, а также наличием установленной системы социальных случаев (рисков), при наступлении которых у застрахованных граждан возникает субъективное право на обеспечение»<sup>5</sup>.

Учитывая современное состояние системы социального страхования в странах СНГ, можно согласиться с его позицией.

Необходимо отметить, что основным отличительным признаком социального страхования от социального обеспечения является способ его финансирования. По этому вопросу В.М. Догадов справедливо отмечает: «При социальном страховании средства на выдачу пособий образуются из страховых взносов: Лишь в некоторых, сравнительно редких случаях делает известные приплаты и государство»<sup>6</sup>.

Таким образом, социальное страхование имеет возвратный характер, так как страховые взносы всегда составляют часть заработной платы или дохода застрахованного лица даже в том случае, когда за работника взносы уплачивает работодатель. Это означает, что основным условием социального страхования, в отличие от социального обеспечения, являются

<sup>3</sup> Мачульская Е.Е. Социальный риск как объективная основа социального обеспечения // Вестник Московского университета. 1999. № 1.

<sup>4</sup> Социальная политика: реформа социального страхования : аналитическое обозрение / В.Д. Роик [и др.] ; под редакцией Л.А. Беляевой. М. : Центр комплексных социальных исследований и маркетинга, 1995.

<sup>5</sup> Шайхатдинов В.Ш. Право социального обеспечения Российской Федерации : учебное пособие. Вып. 1. Екатеринбург : Уральская академия государственной службы, 1996.

<sup>6</sup> Догадов В.М. Социальное страхование. Москва : Гострудинат, 1930.

обязательные выплаты социальных взносов. Только при этом условии возникают отношения, связанные с социальным страхованием, и оно для застрахованных не является безвозмездной помощью.

Что касается понятия социального страхования трудящихся-мигрантов, в научных источниках и международных нормативных актах не содержится точного его определения. Поскольку трудовые мигранты в принимающих странах имеют особый правовой статус, обязательство по их социальному страхованию в период трудовой деятельности не предусматривается национальными законодательствами стран. В большинстве стран система социального страхования акцентирована только на своих гражданах, а при решении вопросов установления объемов прав, механизмов и условий социального страхования трудовых мигрантов обычно ссылаются на международные акты, особенно межправительственные соглашения между странами.

Трудящиеся-мигранты сталкиваются с особенными трудностями в сфере социального страхования, поскольку права на социальное страхование обычно связаны с периодами занятости и уплаты взносов или периодами проживания. Они рискуют потерять право на пособие по социальному страхованию в стране происхождения и могут в то же время столкнуться с ограничениями в стране проживания, с точки зрения применимости к ним национальной системы социального страхования. У трудящихся-мигрантов есть конкретные интересы в следующих областях:

- получение равного с местными работниками доступа к правам на пособие;

- соблюдение полученных прав при выезде из страны (включая экспорт пособий);

- получение выгоды от накопления прав, полученных в разных странах. С ее помощью обеспечивается право на социальное страхование, приобретенное в стране трудоустройства, а также появляется возможность экспорта пособий из страны трудоустройства в страну происхождения.

В практике развитых стран имеются в основном два способа: односторонние и многосторонние меры по защите прав трудящихся-мигрантов на социальное страхование. Защита прав трудящихся-мигрантов и членов их семей на социальное страхование может наилучшим образом осуществляться с помощью ратификации конвенций в области социального страхования и их применения путем заключения соглашений о социальном страховании. Без ратификации соответствующих конвенций и заключения соглашений о социальном страховании некоторые страны разработали односторонние меры для защиты прав трудящихся-мигрантов на социальное страхование, которые предполагают, что будут соблюдаться следующие условия:

- равенство обращения с гражданами и трудящимися-мигрантами в отношении права на выплаты по социальному страхованию;
- требование (обязательство) к агентствам занятости по выплате взносов по социальному страхованию в национальную систему социального страхования за каждого работника, нанятого для трудоустройства за границей (например, на Филиппинах и в Индонезии);
- добровольное страховое обеспечение граждан, работающих за рубежом (например: во Франции, Иордании и на Филиппинах);
- возможность выплаты взносов задним числом для вернувшихся мигрантов за период, проведенный за рубежом;
- отказ от длинных испытательных сроков в пользу трудящихся-мигрантов;
- учет периодов страхования, имевшего место в другой стране, с целью предоставить трудящимся-мигрантам немедленный доступ к пособиям.

При отсутствии соглашений о социальном страховании трудящиеся-мигранты часто не подпадают под действие социального страхования в стране трудоустройства. Даже если они могут воспользоваться установленной схемой социального страхования в данной стране, они часто неспособны получить свои пособия при возвращении в страну происхождения. Поэтому некоторые страны распространяют действие установленной системы социального страхования на своих граждан, работающих за границей, с помощью обязательного или добровольного страхования.

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся мигрантов и членов их семей<sup>7</sup> и некоторые международные договоры по вопросам регулирования труда трудящихся-мигрантов, в частности Соглашение от 1994 г. между государствами — участниками СНГ «О защите трудовых мигрантов и членов их семей», включают в обязательства государств-участников эти нормативные документы, обеспечивающие доступ трудящихся мигрантов на социальное страхование, что диктует необходимость разработки правового механизма обеспечения прав трудящихся-мигрантов на законодательном уровне.

Например, в соответствии со ст. 27 Международной конвенции «О защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей» относительно социального обеспечения, «трудящиеся-мигранты и члены их семей пользуются в государстве работы по найму правами наравне с его гражданами в той степени, в какой они выполняют требования, предусмотренные применимым законодательством этого государства и применимыми двусторонними или многосторонними договорами». Компетентные органы государства происхождения и государства работы по найму могут в любое время установить необходимые процедуры для определения условий

<sup>7</sup> См.: Международное публичное право. М., 1996. Т. 1. С. 492–512.



применения этой нормы. «В тех случаях, когда применимое законодательство не предусматривает трудящимся-мигрантам и членам их семей право на пособие, соответствующие государства рассматривают возможность возмещения заинтересованным лицам суммы взносов, сделанных ими в связи с этим пособием, на основе равенства обращения с гражданами соответствующего государства». Также Конвенция МОТ «О равноправии граждан страны и иностранцев и лиц без гражданства в области социального обеспечения» (№ 118), принятая в 1962 г.<sup>8</sup>, гарантирует равноправие граждан стран пребывания и иностранцев или лиц без гражданства в области социального обеспечения. Государства, принявшие настоящую конвенцию, обязуются соблюдать по отношению к гражданам любого другого государства, подписавшего данную конвенцию, равенство в социальном обеспечении независимо от срока пребывания в стране. При этом принятые обязательства по желанию сторон могут предусматривать одну или более социальных гарантий: медицинское обслуживание, пособие по инвалидности в случае потери трудоспособности, пенсионное обеспечение, пособие по временной нетрудоспособности, пособие по безработице и т.п.

Среды международных актов, принятых в рамках СНГ, — Соглашение от 15 апреля 1994 г. «О сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов»<sup>9</sup> является основным соглашением, затрагивающие вопросы социального страхования трудовых мигрантов и членов их семей в СНГ. В данном документе частично решены данные вопросы, например механизм сотрудничества стран СНГ в социальном страховании трудовых мигрантов и членов их семей. Согласно ст. 10 данного соглашения, «трудящиеся-мигранты пользуются социальным страхованием и социальным обеспечением (кроме пенсионного) в соответствии с действующим на территории Стороны трудоустройства законодательством, если иное не предусмотрено специальным соглашением. Их медицинское обслуживание осуществляется за счет работодателя (нанимателя) Стороны трудоустройства на одинаковом уровне с ее гражданами».

Вопросы пенсионного обеспечения работников и членов их семей регулируются Соглашением о гарантиях прав граждан государств — участников Содружества Независимых Государств в области пенсионного обеспечения от 13 марта 1992 г.<sup>10</sup> или (и) двусторонними соглашениями (ст. 10). Порядок возмещения работнику вреда, причиненного увечьем,

<sup>8</sup> См.: Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. Женева, 1991. Т. II: 1957–1990. С. 1330–1337.

<sup>9</sup> См.: Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1994. № 1. С. 34.

<sup>10</sup> См.: Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1992. № 3.

профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей, регулируется законодательством стороны трудоустройства, если иное не предусмотрено отдельным соглашением (ст. 11). В случае смерти работника работодатель (наниматель) организует перевозку тела и личного имущества умершего на территорию стороны выезда, несет все связанные с этим затраты, информирует дипломатическое или консульское представительство этой стороны с представлением материалов по факту смерти (ст. 12).

Кроме данного соглашения, отдельные вопросы социального обеспечения трудовых мигрантов регулируются многосторонним и двусторонним соглашениями между странами СНГ.

Например, в Республике Таджикистан пока существует только обязательное государственное социальное страхование, что, по сути, включает в себя совокупность мер по страхованию граждан от социальных рисков. Другие формы социального страхования, такие как негосударственное и добровольное, еще не развиты. Итак, застрахованное лицо имеет право на обеспечение по социальному страхованию в соответствии с Законом Республики Таджикистан от 13 декабря 1997 г. № 517 «О государственном социальном страховании»<sup>11</sup>. В данном законе вопросы социального страхования иностранных граждан конкретно не определены. Например, согласно ст. 2, под застрахованным лицом понимается «физическое лицо, в пользу которого осуществляется государственное социальное страхование». Далее, ст. 5 данного закона гласит: «Государственное социальное страхование распространяется на всех физических лиц, работающих по трудовому договору (контракту) (далее — работники), на предприятиях, в учреждениях и организациях всех форм собственности и хозяйственной деятельности, у отдельных граждан, а также лиц, являющихся членами либо участниками предприятий». В реальности иностранные граждане, в том числе трудящиеся-мигранты, не привлекаются к социальному страхованию, так как, согласно ст. 225 Налогового кодекса Республики Таджикистан<sup>12</sup>, доход лиц, не являющихся гражданами Республики Таджикистан, освобождается от уплаты социального налога. Смысл данной нормы заключается в том, что иностранные граждане, работающие на территории Республики Таджикистан, не будут застрахованы в системе государственного социального страхования и не имеют права на пособие по социальному страхованию при возникновении страхового случая, например им отказано в пенсионном обеспечении, получении пособия по временной нетрудоспособности, пособия по беременности и родам, семейных пособий, пособия по безработице, пособия на погребение (ритуальное пособие) и т.д.

<sup>11</sup> См.: Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 1997. № 23–24. Ст. 350.

<sup>12</sup> См.: Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 2004. № 12. Ч. 1. Ст. 688.

Для иностранцев-мигрантов в Российской Федерации нормы действующих законов и нормативно-правовых актов предусматривают равные права с гражданами Российской Федерации. Статьей 3 Федерального закона от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации»<sup>13</sup> определено, что иностранцы и лица, постоянно проживающие в Российской Федерации, без гражданства имеют право выходить на пенсию в установленном законодательством порядке, если иное не предусмотрено нормативно-правовыми актами.

В соответствии со ст. 14 Федерального закона от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»<sup>14</sup>, работодатель-страхователь обязан временно или постоянно выплачивать долю обязательного социального страхования иностранным гражданам, проживающим в Российской Федерации.

Но в большинстве случаев опыт показывает, что при принятии граждан-иностранцев с разрешением на временное проживание документы для учета и регистрации их как застрахованных лиц должны представляться в органы Пенсионного фонда на территории России. В случае отказа в регистрации социальный налог по обязательному социальному страхованию в пользу граждан-иностранцев выплачивается, следовательно, не приобретает страховой стаж, хотя единый социальный налог целиком и полностью выплачивается в федеральный бюджет. К сожалению, при изучении действующего законодательства часто встречаются подобные противоречия по отношению к гражданам-иностранцам.

При отсутствии соглашений о социальном страховании трудящиеся-мигранты часто не подпадают под действие социального страхования в стране трудоустройства. Даже если они могут воспользоваться установленной схемой социального страхования в данной стране, они часто неспособны получить свои пособия при возвращении в страну происхождения. Поэтому некоторые страны распространяют действие установленной системы социального страхования на своих граждан, работающих за границей, с помощью обязательного или добровольного страхования.

В последние годы в странах СНГ осуществляется работа по приведению национального законодательства в соответствие с международными нормами, особенно касающимися вопросов обеспечения прав и интересов иностранных граждан (мигранты, беженцы и другие категории). Но здесь имеются и другие проблемы, от разрешения которых сильно зависят разработанные и принятые нормативные правовые акты. Отсутствует научная база для правового регулирования отношений с иностранными гражданами. Дело в том, что в странах СНГ специальной отрасли права от-

<sup>13</sup> См.: СЗ РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4920.

<sup>14</sup> См.: СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4832.

носителем иностранцев пока не существует. Хотя, конечно, многие ученые заявляют о формировании так называемой комплексной отрасли права: «Миграционное право». Вместе с тем в различных отраслях правовой системы — конституционном, административном, гражданском, международном, частном, в том числе трудовом, праве имеются нормы, регулирующие различные аспекты жизнедеятельности иностранных граждан в странах СНГ. Однако анализ нормативно-правовых актов, действующих в сфере трудовых отношений, показывает, что их содержание явно не обеспечивает целостного, законченного регулирования трудовая правового статуса иностранцев.

Решение этой задачи выходит за рамки одного государства и одной правовой системы. Это проблема мирового сообщества в целом, международных организаций, прежде всего Международной организации труда. Еще один возможный вариант или этап на пути разрешения этой проблемы — взаимодействие через региональные объединения государств, таких как Европейское сообщество, СНГ, ЕАЭС и т.п.

Во всех изученных существующих нормативно-правовых актах о трудовой миграции государств — участников СНГ, рассматриваемых права трудящегося мигранта, прослеживается противоречие между его правами и гарантиями, обеспечивающими социальную безопасность.

Устранение имеющихся противоречий является целью процесса правового регулирования, упорядочения и создания эффективной правовой базы, обеспечивающей социальную безопасность трудящихся-мигрантов.

Как было отмечено, на территориях стран Содружества действует Соглашение о гарантиях прав граждан государств — участников СНГ в области пенсионного обеспечения от 13 марта 1992 г. В соответствии с п. 6 данного соглашения, независимо от выплаты страхового налога при назначении пенсии гражданам государств — участников Содружества Независимых Государств (Россия, Армения, Белоруссия, Казахстан, Таджикистан, Киргизстан, Туркменистан, Узбекистан, Украина и Молдова) засчитывается трудовой стаж, заработанный на территории СССР.

Но положения данного соглашения не распространяются на трудовых мигрантов, работающих после 1992 г. на территории государств — участников СНГ.

Например, независимо от того что со стороны работодателей за период осуществления трудовой деятельности граждан Республики Таджикистан в Российской Федерации или Республике Казахстан социальные взносы оплачиваются, этот взнос не перечисляется в Социальный фонд Республики Таджикистан. По этой причине он не имеет права назначать и выплачивать трудовые пенсии гражданам, работающим в Российской Федерации. Для решения данного вопроса был подписан Договор между

Российской Федерацией и Республикой Таджикистан о сотрудничестве в области пенсионного обеспечения от 15 сентября 2021 г.<sup>15</sup>, который предусматривает распределение финансовой ответственности сторон по страховому обеспечению за пенсионные права, приобретенные на их территории. Действие документа распространяется на граждан обеих стран и членов их семей, в предмет договора входят все виды страховых пенсий.

Но вопрос пенсионного обеспечения остается нерешенным в отношении трудовых мигрантов — граждан Республики Таджикистан, работающих в других странах, например в Республике Казахстан.

Соглашение о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей в странах Евразийского экономического союза от 19 ноября 2010 г.<sup>16</sup> предусматривает право трудящимся-мигрантам на социальное обеспечение (за исключением пенсионного обеспечения) согласно законодательству государства трудоустройства на период трудовой деятельности. В данном случае трудящиеся-мигранты на период трудовой деятельности наравне с гражданами государства трудоустройства имеют право на страховое обеспечение, которое установлено национальным законодательством.

Условия и порядок обеспечения пособием по социальному страхованию определяются национальным законодательством государств — участников ЕАЭС, и могут быть предусмотрены другие виды социального страхования.

Однако понятие «социальное обеспечение (социальное страхование)», определенное вышеназванным соглашением, ограничивается несколькими видами социального обеспечения. Оно включает в себя обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, обязательное медицинское страхование. Это означает, что трудящиеся-мигранты в пространстве ЕАЭС не имеют доступа к другим видам социального обеспечения (социальное страхование), например: пособию на санаторно-курортное лечение, социальному пособию на погребение и другим видам социального обеспечения.

<sup>15</sup> См.: Договор между Российской Федерацией и Республикой Таджикистан о сотрудничестве в области пенсионного обеспечения от 15 сентября 2021 г. URL: <https://rulaws.ru/government/Rasporuyazhenie-Pravitelstva-RF-ot-24.07.2021-N-2048-r/> (дата обращения: 12.07.2022).

<sup>16</sup> См.: Соглашение о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей в странах Евразийского экономического союза — Беларуси, России и Казахстана от 19 ноября 2010 г. URL: <http://www.evrazes.com/mezhgossovets/measure/51> (дата обращения: 12.07.2022).

Для разрешения данной проблемы необходимо разработать и реализовать соответствующий правовой механизм, которое приемлем для стран, экспортирующих и принимающих рабочую силу. Нужно подчеркнуть, что на сегодняшний день существуют многие правовые способы разрешения назревшей проблемы, однако, по нашему мнению, среди них наиболее подходящими являются двухсторонние межгосударственные соглашения. Именно такой подход для решения вопросов социального страхования трудовых мигрантов практикуется в странах Европы. Он способствует стимулированию трудовых мигрантов к легальной трудовой деятельности.

Следует отметить, что международные нормативные акты включают в обязательства государств-участников исполнение нормативных документов, обеспечивающих право трудящихся мигрантов на социальное страхование, что диктует необходимость разработки правового механизма обеспечения вышеозначенных прав трудящихся-мигрантов, а именно правил учета стажа работы, условий и порядка пенсионного обеспечения трудящихся-мигрантов, а также механизма осуществления экспорта пенсий гражданам государств, отправляющих трудовых мигрантов.

**Махмадуллозода Н.Р.,**  
заместитель министра труда, миграции  
и занятости населения Республики Таджикистан,  
кандидат юридических наук  
(Республика Таджикистан, г. Душанбе)

#### **Литература**

1. Вигдорчик Н.А. Социальное страхование в общедоступном изложении / Н.А. Вигдорчик. Москва : Вопросы труда, 1927.
2. Догадов В.М. Социальное страхование / В.М. Догадов. Москва : Гострудинат, 1930.
3. Мачульская Е.Е. Социальный риск как объективная основа социального обеспечения / Е.Е. Мачульская // Вестник Московского университета. 1999. № 1.
4. Социальная политика: реформа социального страхования : аналитическое обозрение / В.Д. Роик [и др.] ; под редакцией Л.А. Беляевой. Москва : Центр комплексных социальных исследований и маркетинга, 1995.
5. Шайхатдинов В.Ш. Право социального обеспечения Российской Федерации : учебное пособие. Вып. 1 / В.Ш. Шайхатдинов. Екатеринбург : Уральская академия государственной службы, 1996.

## Дифференциация как способ воздействия на трудовые отношения

Трудовое законодательство уже закрепило общие подходы в управлении трудом, основные права и обязанности работников и работодателей, которые отражают общие условия труда. Однако трудовое законодательство также должно отражать и текущие объективные изменения в экономике, диверсификацию труда, новые технологии, которые влияют на отношения в связи с созданием внутреннего валового продукта в государстве, новые вызовы, которые требуют постоянной реакции права, дабы своевременно реагировать на общественные отношения.

Если отрасль права не будет реагировать на изменения в отношениях в любой сфере, то урегулированные правоотношения не будут соответствовать текущему развитию и не будут охранять интересы субъектов отрасли. Интенсивность нагрузки, особенность техники и технологии делают условия труда в некоторых отраслях специфическими.

С целью недопущения негативных последствий реформирование в сфере труда должно обеспечивать соблюдение интересов сторон трудового договора и государства. Иначе, например, в случае чрезмерной нагрузки на работодателя есть вероятность нарушения большинством работодателей трудового законодательства и расширения неформальной занятости. Это, например, может привести к невыплате обязательных налогов работодателем, необеспечению должных условий труда работникам. Таким образом, изменения трудового законодательства необходимо отслеживать, а также соразмерность влияния изменений на работников и работодателей и долговременных последствий этих изменений. Реформе подвергается, например, институт охраны труда, что, несомненно, должно положительно сказаться на условиях труда большинства работников. При этом для отдельных категорий работников сохраняются специальные условия охраны труда, обеспечения специальных гарантий и компенсаций.

Такая черта метода трудового права, как единство и дифференциация, позволяет как сохранить единые подходы к правовому регулированию труда, так и учитывать специфические особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников.

Г.С. Скачкова в своем исследовании обосновала, «что в отношении всех лиц, занятых в сфере общественной организации труда, нет каких-либо принципиальных препятствий для распространения на них норм трудового законодательства, с определенной их дифференциацией»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> URL: <https://www.dissercat.com/content/rasshirenie-sfery-deistviya-trudovogo-prava-i-differentsiatsii-ego-norm>

Дифференциация права, в частности, выражается в том, что с ее помощью обеспечивается должный уровень разнообразия в механизме правового регулирования. Таким образом, дифференциация в трудовом праве должна опираться именно на устойчивые факторы.

Цифровизация экономики также неизбежно затрагивает область трудовых отношений. Поэтому важно сформулировать основные принципы и особенности оформления трудовых отношений в цифровой экономике в части перехода на электронное взаимодействие работников и работодателей (введение электронного формата заключения трудового договора, перевод на цифру различных «бумажных» обязанностей работодателя и работника и т.д.).

Как верно отметила Н.В. Закалюжная, «сегодня нетипичные (нестандартные) формы трудовых отношений являются объективно существующей реальностью, поэтому важно обеспечить их разумное сочетание с традиционными трудовыми отношениями, раскрыть содержание законодательных дефиниций, а также типологизировать»<sup>2</sup>.

Примером проявления дифференциации в трудовых отношениях явилось введение в Трудовой кодекс Российской Федерации специального регулирования труда для дистанционных работников в 2013 г., но и этого оказалось недостаточно.

Пандемия Covid-19 выявила проблемы российского трудового права, состоящие в его недостаточной гибкости и ограниченных возможностях применения информационно-коммуникационных технологий в трудовых отношениях, выявились противоречия между реальными процессами в сфере труда в период пандемии и российским трудовым правом, в частности устанавливаемыми им формами занятости и рабочего времени. Возникла необходимость законодательного изменения действующей с 2013 г. гл. 49.1 Трудового кодекса Российской Федерации о дистанционной работе, поскольку она оказалось достаточно сложна для применения, вследствие чего ею пользовалось минимальное количество работников и работодателей. Кроме того, российское трудовое законодательство оказалось не готовым к массовому переводу работников на удаленный режим работы.

В числе актуализировавшихся в данный период проблем выкристаллизовались нижеследующие.

Во-первых, действующая с 2013 г. гл. 49.1 Трудового кодекса Российской Федерации о дистанционной работе достаточно сложна для применения, вследствие чего ею пользуется минимальное количество работников и работодателей. По данным Росстата (обследование рабочей силы), в 2019 г. из 67,1 млн занятых лишь 30 тыс. человек работали на основе

<sup>2</sup> Закалюжная Н.В. Основные формы нетипичных трудовых отношений в России и за рубежом в условиях модернизации экономики : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 3.



трудового договора о выполнении работы на дому с использованием сети Интернет (дистанционная работа). Это крайне мало по сравнению с известными масштабами дистанционной и платформенной занятости, фриланса с использованием интернет-технологий.

Во-вторых, российское трудовое законодательство, как было отмечено выше, оказалось не готовым к массовому переводу работников на удаленный режим работы. Так, для уведомления работника о переходе на данный режим использовались разные способы: электронные письма и устные сообщения, приказы руководства компаний, реже — ознакомление с приказом о новом режиме работы и крайне редко — рекомендованный большинством юристов по трудовому праву способ — дополнительное соглашение к трудовому договору, устанавливающее режим удаленной работы и местонахождение удаленного рабочего места. Но даже такое дополнительное соглашение оказалось невозможно заключить в электронном виде, поскольку это также не было урегулировано законодательством<sup>3</sup>. Далее последовало принятие Федерального закона от 8 декабря 2020 года № 407-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удаленной) работы и временного перевода работника на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях» (см. таблицу).

*Таблица 1*

**Структура главы 49.1 Трудового кодекса Российской Федерации**

До 01.01. 2021	После 01.01.2021
<p>Статья 312.1 «Общие положения»</p> <p>Статья 312.2 «Особенности заключения и изменения условий трудового договора о дистанционной работе»</p> <p>Статья 312.3 «Особенности организации и охраны труда дистанционных работников»</p> <p>Статья 312.4 «Особенности режима рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника»</p> <p>Статья 312.5 «Особенности прекращения трудового договора о дистанционной работе»</p>	<p>Статья 312.1 «Общие положения»</p> <p>Статья 312.2 «Особенности заключения трудового договора и дополнительного соглашения к трудовому договору, предусматривающих выполнение работником трудовой функции дистанционно»</p> <p>Статья 312.3 «Особенности порядка взаимодействия дистанционного работника и работодателя»</p> <p>Статья 312.4 «Особенности режима рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника»</p> <p>Статья 312.5 «Дополнительные гарантии по оплате труда дистанционного работника»</p> <p>Статья 312.6 «Особенности организации труда дистанционных работников»</p> <p>Статья 312.7 «Особенности охраны труда дистанционных работников»</p> <p>Статья 312.8 «Дополнительные основания прекращения трудового договора с дистанционным работником»</p> <p>Статья 312.9 «Порядок временного перевода работника на дистанционную работу по инициативе работодателя в исключительных случаях»</p>

<sup>3</sup> Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной и удаленной работы».

Главное при развитии правового регулирования не только учитывать новые особенности условий труда, но и соблюдать принцип недискриминации, т.е. «дифференциация в правотворческой деятельности... может рассматриваться... в сопоставлении с общеправовым принципом равенства»<sup>4</sup>. Например, нарушением будет введение уменьшенного размера оплаты труда при постоянной работе на дистанционной форме. Субъектная дифференциация в трудовом праве проявляется в учете пола, возраста, физиологических особенностей работника, здоровья, характера трудовой связи работника и работодателя и закреплении специального регулирования в связи с особыми свойствами работников.

Р.И. Тимошенко обращает внимание на устоявшуюся в науке трудового права позицию, что «ввиду схожести субъектов дискриминации и дифференциации правового регулирования трудовых отношений приобретает особую важность разграничение специальных норм, обеспечивающих дифференциацию правового регулирования трудовых отношений, и норм, допускающих дискриминацию»<sup>5</sup>.

По мнению Н.Л. Лютова, в России тенденция развития антидискриминационного регулирования — это «набирающий силу и опасность социальный феномен, развивающийся на фоне относительно благополучного прошлого»<sup>6</sup>.

М.А. Бочарникова, Т.Ю. Коршунова полагают, что в отношении объективной дифференциации возможно выделение четырех ее оснований, а именно: отраслевой, по территориальному признаку, по содержанию трудовой функции, связанных с особенностями работодателя<sup>7</sup>.

Таким образом, при введении особенностей регулирования, связанных с дифференциацией на основе субъектного признака, или изменении норм необходимо предварительно проводить анализ возможных негативных последствий или более детальное регулирование. Примером этого служит введение Постановлением Правительства РФ<sup>8</sup> от 27 августа 2016 г. № 858 «О типовой форме трудового договора, заключаемого между работником и работодателем — субъектом малого предприниматель-

<sup>4</sup> Нуртдинова А.Ф., Чиканова Л.А. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права // Журнал российского права. 2015. № 6. С. 68–82.

<sup>5</sup> Тимошенко Р.И. Дискриминация и трудовое законодательство // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 3. С. 11–15.

<sup>6</sup> Лютов Н.Л. Дискриминация в области труда и занятий: проблемы определения // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 4. С. 20–24.

<sup>7</sup> Бочарникова М.А., Коршунова Т.Ю. Особенности правового регулирования трудовых отношений отдельных категорий работников : научно-практическое пособие / Е.Г. Азарова, М.А. Бочарникова, Л.А. Егошина [и др.] ; отв. ред. Т.Ю. Коршунова. М. : ИЗИСП, 2015. С. 32–35.

<sup>8</sup> Постановление Правительства РФ от 27 августа 2016 г. № 858 «О типовой форме трудового договора, заключаемого между работником и работодателем — субъектом малого предпринимательства, который относится к микропредприятиям».

ства, который относится к микропредприятиям» типовой формы трудового договора, оформляющей трудовые отношения с участием работников и работодателей-микропредприятий.

Таким образом, субъективная или субъектная дифференциация в трудовом праве не должна приводить к дискриминации, необходимо проводить оценку регулирующего воздействия изменения норм трудового законодательства в части введения льгот для категорий работников до их введения. В завершение заметим, что, поскольку актуальных проявлений дифференциации в трудовых отношениях множество и рассмотреть все в рамках одной публикации не представляется возможным, исследование данной тематики будет продолжено.

**Мовсесян А.К.,**

аспирант кафедры трудового права  
Академии труда и социальных отношений  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Закалюжная Н.В. Основные формы нетипичных трудовых отношений в России и за рубежом в условиях модернизации экономики : диссертация доктора юридических наук / Н.В. Закалюжная. Москва, 2021.
2. Лютов Н.Л. Дискриминация в области труда и занятий: проблемы определения / Н.Л. Лютов // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 4.
3. Нуртдинова А.Ф. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права / А.Ф. Нуртдинова, Л.А. Чиканова // Журнал российского права. 2015. № 6.
4. Особенности правового регулирования трудовых отношений отдельных категорий работников : научно-практическое пособие / Е.Г. Азарова [и др.] ; ответственный редактор Т.Ю. Коршунова. Москва : ИЗиСП, 2015.
5. Тимошенко Р.И. Дискриминация и трудовое законодательство / Р.И. Тимошенко // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 3.

## **Категория самозанятости: реальность и перспективы**

В настоящее время самозанятость является одной из наиболее обсуждаемых форм занятости в Российской Федерации. Меры, принимаемые правительством для определения правового статуса самозанятых и исключения их из неформальной экономики, носят спорадический характер, в основном для повышения размера налогов, уплачиваемых такими работниками. В то же время опыт стран, десятилетиями успешно регулировавших самозанятость, показал, что развитие самозанятости не привело к значительному увеличению прямых налоговых поступлений, но способствовало снижению безработицы, повышению гибкости рынка труда и экономической эффективности. В данной публикации анализируется правовой статус самозанятых и предлагаются возможные пути развития законодательного регулирования труда самозанятых предпринимателей в России.

Устойчивое развитие российской экономики в условиях современного постиндустриального общества и успешная конкуренция с другими странами, занимающими лидирующие позиции в мировой экономике, не могут быть обеспечены без внедрения и применения инноваций в различных областях. Мировой опыт показал, что основой социально-экономического развития может служить эффективная инновационная политика, основанная на достижениях научно-технического прогресса, формах организации труда и управления, внедрении новых технологий. Трансформация к инновационной экономике сопровождается определенными отличительными социально-экономическими изменениями, в том числе изменениями в структуре занятости. Основными направлениями преобразований могут быть следующие:

— формирование и появление новых нестандартных форм занятости (набор нестандартных форм занятости многообразен и может включать в себя неполную занятость, дистанционную занятость, временную занятость, случайную занятость, неформальную занятость, занятость в лизинговых компаниях, предоставленный труд, платформенную занятость и др.);

— в связи с влиянием научно-технического прогресса усилилась дифференциация сегментов рынка труда (увеличиваются различия в экономической и социальной эффективности производства между сегментами рынка, использующими передовые технологии, и сегментами рынка, использующими устаревшие технологии);

– повышение гибкости и мобильности сегментов рынка труда, ориентированных на наукоемкие технологии, например, IT-сектор и др.;

– в соответствии с новыми требованиями экономики необходимо переключить внимание на качество образования и непрерывное профессиональное развитие сотрудников.

Нестандартная занятость имеет как преимущества, так и недостатки. Основными преимуществами нестандартных форм занятости являются: возникновение новых рабочих мест; формирование новых мотивов и стимулов трудовой деятельности; создание дополнительных возможностей трудоустройства для лиц с низкой конкурентоспособностью; создание условий для разрешения проблем безработицы и повышения показателей занятости; снижение издержек на труд; повышение конкурентоспособности в кратко- и среднесрочной перспективе.

Основными недостатками нестандартной занятости являются: отсутствие адекватной социальной защиты и вертикальных карьерных перспектив; низкая заработная плата, которая может привести к большей дифференциации доходов и социальной напряженности; высокая текучесть кадров и недостаточный опыт работы, что может привести к ухудшению качества производимых товаров и услуг.

Международная организация труда определяет самозанятость как занятость, при которой вознаграждение напрямую зависит от дохода (или потенциального дохода) от произведенных товаров и услуг<sup>1</sup>.

Важно отметить, что самозанятость, которая в большинстве стран мира исключает использование рабочей силы наемных работников и оставляет только возможность совместной работы самостоятельных работников, ограничивает содержание труда самозанятых и, соответственно, размах их усилий. Выпуск технологически сложных продуктов и услуг предполагает наличие рабочих отношений, построенных по четкой иерархии, либо определяет участие в технологических процессах, требующих участия десятков, сотен, а иногда и тысяч участников, обладающих разнообразными профессиональными компетенциями<sup>2</sup>.

В то же время отношения между работниками устанавливаются таким образом, что все участники обязаны производить общий результат работы, представляющий собой сумму различных ее частей. Самозанятость принципиально несовместима с иерархическими системами организации труда и сложными наукоемкими технологическими процессами с использо-

<sup>1</sup> International Classification on Status in Employment // Официальный сайт Международной организации труда. URL: <http://www.ilo.org/global/statistics-and-databases/statistics-overview-and-topics/status-in-employment/current-guidelines/lang-en/index.htm> (дата обращения: 12.10.2022).

<sup>2</sup> Самозанятость в Российской Федерации. Социально-экономические и юридико-правовые аспекты по итогам 2019–2021 годов. СПб. : СПбГУП, 2022. 132 с.

ванием сложного дорогостоящего оборудования. В условиях усложнения технологий и продуктов самозанятые выпадают из перспективы занять какое-то значимое место в экономике, исключая, пожалуй, сферу услуг.

Как верно отметила Н.В. Закалюжная, «самыми распространенными факторами определения того, выполняется ли работа в соответствии с трудовым договором, является зависимость и подчинение, или выполняется ли работа под управлением и руководством или контролем со стороны работодателя, или по его приказам и указаниям, или в интересах работодателя»<sup>3</sup>.

Но эксперимент по самозанятости вскрыл некоторые огрехи, из-за чего многие работники, занятые на условиях трудового договора, столкнулись с давлением со стороны работодателей, побуждающим к переходу из статуса наемных в статус самозанятых. Однако такого давления работодателем на работников быть не должно, об этом прямо сказано в законодательстве. Кроме того, из-за несовместимости самозанятости с многоуровневыми иерархическими системами организации производства такие действия работодателя будут постепенно преграждать ему путь к изготовлению технически и технологически сложной продукции, но в краткосрочной перспективе это может показаться выгодным.

Свои доходы самозанятые легализируют не в полной мере, поэтому для данной категории самозанятых необходимо предусмотреть систему штрафов за нелегальное ведение деятельности и систему поощрений за уплату взносов на пенсионное обеспечение.

Таким образом, видно, что, во-первых, многие самозанятые вышли из «тени» и, во-вторых, фактически увеличилось количество людей, предпочитающих этот вид деятельности постоянной работе или другим формам предпринимательства. Первое связано с тем, что эксперимент по реализации программы самозанятости в России был завершен, дал положительные результаты и в настоящее время уже успешно внедряется во всех регионах страны, обеспечивая привлекательные условия для ведения служебного бизнеса, особенно в виде налоговых льгот. Еще одной причиной является использование удобной и быстрой системы регистрации самозанятого гражданина и уплаты налогов через систему «Мой налог» (специально разработанную ФНС РФ для самозанятых) или специальные приложения коммерческих банков<sup>4</sup>.

В-третьих, необходимо поднять инновационный потенциал российской самозанятости. Новые возможности и льготы для самозанятых гражд-

---

<sup>3</sup> Закалюжная Н.В. Основные черты дистанционной занятости // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 4. С. 37.

<sup>4</sup> Специальный налоговый режим для самозанятых: Налог на профессиональный доход // ФНС России. URL: <https://npd.nalog.ru/> (дата обращения: 13.10.2022).

дан, такие как легализация бизнеса, уплата минимума налогов, получение статуса, позволяющего заключать договоры, должны быть нормативно закреплены.

В случае если Правительство Российской Федерации продолжит находить результативные рычаги для управления самозанятыми, положительная динамика результатов разрешения сопряженных с ними экономических трудностей будет сохраняться и далее.

В завершение необходимо отметить, что 1 декабря 2022 г. в Государственной Думе Российской Федерации состоялось заседание рабочей группы по проекту нового федерального закона «О занятости населения в Российской Федерации», состоящего на сегодняшний момент из девятнадцати глав. В соответствии с данным проектом под самозанятостью понимается деятельность гражданина (самозанятого) по личному производству товаров, выполнению работ и (или) оказанию услуг, направленная на систематическое получение дохода, при которой гражданин не зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя и не привлекает наемных работников для целей самозанятости.

В обозначенном проекте федерального закона выделены отдельные главы еще и по таким новым отношениям, как платформенная занятость, неконвенциональная занятость. В новом свете регламентируется предоставленный труд. Но пока проект не перешел в статус федерального закона, возможны его дополнительные изменения и уточнения.

**Новиков С.А.,**  
аспирант кафедры трудового права  
Академии труда и социальных отношений  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Васильева О.Н. Самозанятые граждане и их правовое положение в России / О.Н. Васильева, С.С. Дахненко // Экономика отраслевых рынков: формирование, практика и развитие. Самозанятость населения: правовое и экономическое регулирование : материалы межвузовской научной конференции и круглого стола (г. Москва, 2–3 февраля 2017 г.) / под научной редакцией И.А. Меркулина, М.А. Пономаревой. Москва : Дашков и К, 2017.
2. Закалюжная Н.В. Основные черты дистанционной занятости / Н.В. Закалюжная // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 4.
3. Комольцева А.П. Самозанятость в России и за рубежом: истоки развития, значимость и перспектива / А.П. Комольцева // Молодой ученый. 2021. № 6 (348).

## **Корпоративная ответственность работодателя. Предотвращение стрессов в трудовых отношениях**

В Российской Федерации о корпоративной ответственности работодателя, с одной стороны, не так много говорят и пишут, с другой стороны, тот, кто хочет постоянно развиваться, работать в достойных и безопасных условиях, владеет информацией о социально ориентированных компаниях и стремится работать именно у таких работодателей.

Существует мнение, что корпоративная ответственность работодателя в России не является «нормой жизни», а больше — исключением из правил. Во многом это обусловлено тем, что в российском праве корпоративная ответственность все-таки законодателем не регулируется в том объеме, который необходим.

Общепринято выделять пять видов правовой ответственности, подразумевая под ответственностью неблагоприятные санкции, которые применяются к лицу за нарушение норм законодательства в зависимости от их тяжести, однократности и других критериев. В частности, факт нарушения норм права может повлечь за собой привлечение к уголовной, административной, гражданско-правовой, дисциплинарной, материальной ответственности. Особенности наступления и привлечения к уголовной ответственности регулируются Уголовным кодексом Российской Федерации, административной — Кодексом об административных правонарушениях, гражданско-правовой — Гражданским кодексом Российской Федерации, дисциплинарной, материальной ответственности — Трудовым кодексом Российской Федерации, а также отдельными федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине, если идет речь о специальной дисциплинарной ответственности отдельных категорий работников (ч. 5 ст. 189 Трудового кодекса РФ; далее — ТК РФ). Привлечение к данным видам ответственности подразумевает всегда негативный смысл, так как связан с определенными лишениями для привлекаемого к ответственности лица и несет в себе воспитательную меру.

Полной противоположностью данных видов ответственности является корпоративная ответственность. На сегодняшний день не существует кодекса корпоративной ответственности, регулирующего отношения бизнеса с социумом, государством. Реальность появления такого нормативного правового акта на федеральном уровне видится сомнительной. Корпоративная социальная ответственность (далее — КСО) не несет в себе карательную функцию и представляет собой особый вид ответствен-



ности — добровольную социальную ответственность бизнеса перед обществом, государством, гражданами данного государства и работниками данных организаций.

Как справедливо отмечает А.М. Куренной, социальную ответственность допустимо исследовать с позиции негативной и позитивной ответственности. Примером позитивной ответственности и выступает корпоративная социальная ответственность, которая формирует положительную деловую репутацию компании, создает ей конкурентные преимущества, привлекает и удерживает кадры, поддерживает здоровый психологический климат в организации, создает для работников вовлеченность во внутренние процессы, прямо влияет на производительность их труда<sup>1</sup>.

В рамках науки трудового права представляется актуальным исследование вопросов социальной ответственности работодателя с точки зрения добровольной, позитивной ответственности, которую работодатели возлагают на себя.

В соответствии со ст. 20 ТК РФ в качестве стороны трудовых отношений — работодателя могут выступать физические и юридические лица, а также иные субъекты, наделенные правом заключать трудовые договоры с работниками в случаях, предусмотренных федеральными законами. В условиях российской действительности среди указанных категорий работников наиболее правдоподобно, что именно юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, способны возлагать на себя дополнительную ответственность. При этом преимущественно из категории «крупного бизнеса». К такому мнению можно прийти, проанализировав страницу сайта Российского союза промышленников и предпринимателей, содержащую библиотеку нефинансовых отчетов за все года с указанием названий организаций, сектора экономики, года, вида отчета. Ресурс содержит как библиотеку, так и архив Национального регистра корпоративных нефинансовых отчетов. Данные отчеты позволяют сделать вывод, что к числу компаний с корпоративной социальной ответственностью можно отнести лишь определенное число крупных российских компаний<sup>2</sup>. К примеру: ПАО «ГАЗПРОМ», ПАО «ГМК «НОРИЛЬСКИЙ НИКЕЛЬ» и др.<sup>3</sup>.

Корпоративную ответственность работодателя можно рассматривать в широком и узком смыслах. В широком смысле под корпоративной со-

<sup>1</sup> Куренной А.М. К вопросу о социальной ответственности работников // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 4. С. 7–11.

<sup>2</sup> URL: <https://rspp.ru/activity/social/registr/> (дата обращения: 28.11.2022).

<sup>3</sup> Новикова М.В. Безопасность труда как одно из направлений деятельности социально ответственного бизнеса / М.В. Новикова, А.В. Петрова, Е.А. Белова // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 3. С. 62–64.

циальной ответственностью работодателя подразумевается воплощение идеи социальной справедливости, имеется в виду некая моральная составляющая, выражающаяся в совершении благих дел для общества, а не только получении максимальной прибыли и приумножении финансовых потоков. В узком смысле под КСО понимается деятельность работодателя, направленная преимущественно на благо работников своей компании: выплата им конкурентной заработной платы, создание для работников условий для постоянного развития и совершенствования, создание им возможностей для овладения новыми цифровыми компетенциями, организация благоприятного психологического климата в коллективе, обеспечение работников индивидуальными средствами защиты и всем необходимым в процессе выполнения трудовой деятельности и т.д.

Корпоративная социальная ответственность и трудовое право в своей основе имеют много общего. Трудовое право изначально содержит в себе цивилизационную ценность, «человеческое измерение», воплощение многовековых мечтаний народных масс о социальной справедливости, создание оптимальных условий труда для наименее защищенной стороны трудовых отношений — работников<sup>4</sup>. Идея КСО также содержит в себе гуманитарные начала, олицетворяет не только важность предоставления работникам определенного уровня социальной защищенности, но и идею стабилизации и гармонизации социальных, экономических, экологических и других отношений.

Современное представление о КСО во многом ассоциируется с институтом социального партнерства, принятием работодателем дополнительных обязательств по итогам «социальных диалогов» в рамках переговорного процесса. ТК РФ подробно регулирует вопросы социального партнерства в сфере труда и содержит толкование данного термина. В трудовом праве под социальным партнерством понимается особая система взаимоотношений между обществом (представителями работников и работодателей) и властью по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений (ст. 23 ТК РФ). Сфера регулирования отношений в рамках социального партнерства может быть гораздо шире трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений. Она может включать как социально-трудовые, так и другие отношения, регулировать круг их субъектов и участников. Например, регулировать отношения с членами семей своих работников, предоставляя им образовательные, медицинские услуги и т.п., предоставлять гарантии для детей работников, регулировать отношения с лицами, трудовые отношения с которыми были прекращены в связи с выходом на пенсию, и т.д.

---

<sup>4</sup> Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран : учебник. М. : Эксмо, 2005. С. 100–101.

В Российской Федерации сложился стереотип, что если организация ведет деятельность в рамках социального партнерства, итогом которой являются взятые на себя дополнительные обязательства, зафиксированные, как правило, в коллективном договоре, то в этом случае КСО установлена и является обязательной. Вместе с тем одобрения заслуживает позиция, что КСО следует рассматривать и в другом аспекте, более комплексно, начиная с соблюдения базовых принципов трудового права и иных норм права, прямо или косвенно закрепленных в международных договорах и национальном законодательстве. В частности, такой элемент корпоративной социальной ответственности, как запрет дискриминации, является обязательным, поскольку закреплен в качестве нормы в ст. 19 и п. 3 ст. 37 Конституции Российской Федерации, международных конвенциях ООН о запрете всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. и ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 г., Конвенциях МОТ № 100 и 111, п. 35 Договора о ЕАЭС 2014 г., а также в ст. 2 и 3 ТК РФ<sup>5</sup>. Законодателем закреплены и другие нормы — принципы права, в которых можно увидеть элементы корпоративной социальной ответственности. Ярким примером тому могут послужить нормы из института охраны труда, урегулированные ст. 209–231 ТК РФ. В частности: такие нормы-принципы обеспечения безопасности труда, как предупреждение и профилактика опасностей, минимизация повреждения здоровья работников и т.д. На сегодняшний день нет общепринятого определения корпоративной социальной ответственности. Большинство компаний на локальном уровне развивает собственные идеи корпоративной социальной ответственности. Вместе с тем в помощь организациям существует «ГОСТ Р ИСО 26000-2012. Национальный стандарт Российской Федерации. Руководство по социальной ответственности»<sup>6</sup>. Данный акт был создан в соответствии с международным стандартом ИСО 26000:2010 «Руководство по социальной ответственности» (ISO 26000:2010 ‘Guidance on social responsibility’) и позволяет построить на локальном уровне собственную корпоративную культуру, со своими внутренними ценностями в соответствии с рекомендациями стандартов КСО. В связи с чем логичной представляется разработка организациями своего кодекса корпоративной политики, положения о корпоративной ответственности, в которые имеет смысл включить и собственное толкование понятия КСО. Таким образом, общепринятого толкования корпоративной социальной ответственности нет, в полной мере согласимся с тем, что данное понятие можно рассматривать как деятельность органи-

<sup>5</sup> Черняева Д.В. социальная ответственность работодателя. Часть 1 // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 1. С. 24–28.

<sup>6</sup> URL: <https://standartgost.ru> (дата обращения: 29.11.2022).

зации по трем взаимосвязанным направлениям — экономическому, экологическому и социальному<sup>7</sup>.

Исследуя вопросы корпоративной социальной ответственности, обратим внимание и на такое важное направление деятельности, как предотвращение стрессов в трудовых отношениях. В своей основе трудовые отношения имеют договорный характер и возмездную основу. Выполнение трудовой функции осуществляется работниками лично, при этом работники в силу ст. 15 ТК РФ не обладают равенством статуса с работодателем и обязаны подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка. Отсутствие равенства субъектов, возможность использовать труд работников в своих интересах, под своим управлением и своим контролем порождает на практике немало трудовых разногласий. На это справедливо указывает А.М. Куренной, обращая внимание на тот факт, что интересы работодателя и нанимаемого им работника могут столкнуться абсолютно на любой стадии трудового правоотношения, порождая немало конфликтов<sup>8</sup>. Создание механизмов урегулирования конфликтов — задача непростая. Но она также может решаться в рамках корпоративной социальной ответственности, предусматривая на локальном уровне в организации различные модели проведения переговоров между представителями работодателя и работниками посредством медиации с участием третьего нейтрального лица, или при непосредственных переговорах сторон, а также в иных досудебных процедурах, например при урегулировании разногласий с участием конфликтолога, психолога, юриста и т.д. Данная модель урегулирования разногласий будет способствовать оперативному и конструктивному разрешению конфликтов, снижению стресса у работников по сравнению с переживаниями, с которыми люди сталкиваются в судах, разрешая споры годами.

Избежать стрессов практически невозможно в современной жизни. В связи с чем в рамках корпоративной социальной ответственности предлагается внедрять программы «стресс-менеджмента» как процесса управления стрессом. Стресс-менеджмент будет направлен на профилактику стрессогенных факторов. На решение данных задач должны быть направлены как действия руководителей организации, так и действия самих работников, которых необходимо обучать технике предотвращения стрессов. Важно научить работников правильно и оперативно реагировать на стресс, с тем чтобы его нейтрализовать. Управление стрессом на уровне организации предполагает формирование благоприятного организационного климата. Условия современной действительности демонстрируют, что

---

<sup>7</sup> Черняева Д.В. Указ. соч.

<sup>8</sup> Куренной А.М. Правовое регулирование коллективных трудовых споров : научно-практическое пособие. М. : Юстицинформ, 2010. 192 с.

мало кому из работников удастся ограждать себя от стрессов, не каждый человек может отвечать новым жизненным вызовам, вызванным, например, изменениями в политической ситуации, личной жизни, что прямо влияет на деловые качества работников и стабильность трудовых отношений.

**Новикова М.В.,**

доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Российского государственного университета нефти и газа (НИУ)  
имени И.М. Губкина,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран : учебник / И.Я. Киселев. Москва : Эксмо, 2005.
2. Куренной А.М. К вопросу о социальной ответственности работников / А.М. Куренной // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 4.
3. Куренной А.М. Правовое регулирование коллективных трудовых споров : научно-практическое пособие / А.М. Куренной. Москва : Юстицинформ, 2010.
4. Новикова М.В. Безопасность труда как одно из направлений деятельности социально ответственного бизнеса / М.В. Новикова, А.В. Петрова, Е.А. Белова // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 3.
5. Черняева Д.В. Социальная ответственность работодателя. Часть 1 / Д.В. Черняева // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 1.

## О роли электронных платформ в условиях трансформации социально-трудовых отношений

Процесс трансформации социально-трудовых отношений наравне с цифровизацией можно охарактеризовать как инструмент преодоления кризисных явлений в государстве. В связи с чем нельзя не согласиться с мнением А.А. Дорской о том, что подобного рода инструмент позволяет создать для населения такие ресурсы, благодаря которым оно сможет на более высоком уровне осуществлять свои права, а также исполнять обязанности<sup>1</sup>.

На современном этапе развития общества цифровые правоотношения представляют собой огромный круг правоотношений, в число которых входят и социально-трудовые. Они формируются посредством появления новых правовых норм, которые регулируют процессы использования цифровых данных и цифровых технологий. Поэтому правоотношения в цифровой среде, как подчеркнуто В.В. Блажеевым, можно рассматривать как урегулированные правом отношения по вопросу использования данных в цифровом виде, а также результатов обработки и использования таких данных в различных сферах общественной жизни с использованием цифровых технологий<sup>2</sup>.

Д.А. Турициным справедливо отмечено, что цифровизация права подразумевает собой перевод классических правовых институтов в цифровую среду, при этом они, несмотря на изменение своей формы, должны сохранять свою истинную природу и предназначение<sup>3</sup>. В процессе цифровизации социально-трудовых отношений особенно важно уделить внимание такой трансформации отношений, при которой классические, или, иными словами, традиционные, отношения в сфере труда не утратят своего предназначения.

В условиях трансформации социально-трудовых отношений возникает так называемая новая цифровая реальность, ориентированная на современное понимание механизма правового регулирования в быстро изменяющемся цифровом обществе<sup>4</sup>, где образ жизни современного человека неразрывно связан с формированием и реализацией его интеллектуального потенциала, а также с качеством и уровнем жизни<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Дорская А.А. Кризисные явления в праве и пути их преодоления: теоретический и историко-правовой анализ : монография. СПб. : Астерион, 2021. С. 126–127.

<sup>2</sup> Блажеев В.В. Цифровое право : учебник / В.В. Блажеев ; под общей редакцией В.В. Блажеева, М.А. Егоровой. М. : Проспект, 2021. С. 67.

<sup>3</sup> Turitsyn D.A. Digital contract in the civil law system : monograph / D.A. Turitsyn. М. : HELRI, 2022. С. 23.

<sup>4</sup> Лолаева А.С. Право граждан на информацию в условиях развития институтов электронной демократии : монография. М. : Ай Пи Ар Медиа, 2022. С. 38.

<sup>5</sup> Садыков Т.У. Цифровая экономика : монография. Алматы : ССК, 2019. С. 20.

Переход к инновационному типу экономического развития предполагает качественные изменения всей системы управления человеческими ресурсами на уровне личности, организации, региона и государства. Равные возможности доступа членов общества к обеспечивающим рост качества их жизни ресурсам, в том числе информационным, оказывают прямое воздействие на экономический рост. Воспроизводство человеческих ресурсов должно основываться на расширении возможностей для формирования и развития всех человеческих способностей, поэтому важность использования электронных платформ в сфере труда приобретает особое значение в социальной и экономической сферах планомерного государственного развития<sup>6</sup>.

Современный труд неразрывно связан с цифровыми технологиями, которые нацелены на их комфортное использование субъектами социально-трудовых отношений<sup>7</sup>. При этом, как отмечает Л.Ю. Василевская, физические и юридические лица являются субъектами цифрового взаимодействия; в случае осуществления ими деятельности в цифровой среде под аккаунтом субъектом цифрового взаимодействия остается физическое или юридическое лицо, использующее свою цифровую проекцию<sup>8</sup>. Мы согласны с такой позицией, поскольку в условиях трансформации социально-трудовых отношений и их переходе в цифровую среду отражением субъектов социально-трудовых отношений будет являться их цифровая проекция, а не новый субъект.

Одним из немаловажных инструментов цифровых технологий, внедренных в социально-трудовые отношения, являются электронные платформы. В последнее время они активно используются в цифровом пространстве стран Евразийского экономического союза (ЕАЭС), социальная политика которых должна активно и динамично отреагировать на новые условия движения рабочей силы, изменения трудовых отношений. Данный процесс предполагает эффективное использование труда, выработку механизмов использования рабочей силы, знаний, квалификации и способностей в трудовом процессе<sup>9</sup>.

С 1 июля 2021 г. в странах ЕАЭС в промышленную эксплуатацию введен первый совместный цифровой проект на евразийском пространстве — «Работа без границ», который направлен на обеспечение взаимодействия

<sup>6</sup> Утеубаев Т.Б. Управление человеческими ресурсами предприятия в условиях Евразийского Экономического Союза : монография. Алматы : Эверо, 2020. С. 36–37.

<sup>7</sup> Сапфинова А.А. Защита трудовых прав в условиях цифровой экономики : монография. Краснодар : Эпомен, 2021. С. 11.

<sup>8</sup> Василевская Л.Ю. Цифровизация гражданского оборота: правовая характеристика «искусственного интеллекта» и «цифровых» субъектов (цивилистическое исследование) : монография : в 5 т. Т. 3 / Л.Ю. Василевская, Е.Б. Подузова, Ф.А. Тасалов ; отв. ред. Л.Ю. Василевская. М. : Проспект, 2021. С. 11

<sup>9</sup> Калмыков С.П. Национальная конкурентоспособность стран Евразийского экономического союза (ЕАЭС) : учебно-методическое пособие / С.П. Калмыков, М.В. Ляшенко. Новосибирск : Сибирь. Наука. Интеллект, 2021. С. 20.

рынков труда с помощью цифровых инструментов, расширение функционала национальных информационных систем за счет добавления возможностей для поиска резюме и вакансий по всем странам ЕАЭС<sup>10</sup>.

Цифровой проект «Работа без границ» представлен в качестве международной системы поиска работы и подбора персонала на территории стран ЕАЭС: Армении<sup>11</sup>, Беларуси<sup>12</sup>, Казахстана<sup>13</sup>, Кыргызстана<sup>14</sup> и России<sup>15</sup>. Полагаем, что данная электронная платформа окажет положительное влияние на развитие единого рынка труда в странах ЕАЭС, а также позволит разрешить актуальные социальные проблемы, связанные с нищетой и безработицей<sup>16</sup>, дисбалансом между спросом и предложением рабочей силы, низким уровнем жизни, поиском сфер приложения труда и увеличением реальных доходов<sup>17</sup>.

Цифровую трансформацию социально-трудовых отношений можно рассмотреть как условие сохранения конкурентоспособности государства в мировой экономике<sup>18</sup>, где использование цифровых технологий пользуется большим спросом среди субъектов социально-трудовых отношений для достижения лидерства в своей области, а также для сохранения своих позиций на рынке труда<sup>19</sup>. Рынок труда основан и развивается по законам спроса и предложения, которые реализуются в конкурентной борьбе между работниками на занятие того или иного рабочего места или выполнение работы и между работодателями за привлечение нужной рабочей силы как по своему количественному, так и качественному составу<sup>20</sup>.

<sup>10</sup> Костюченко Т.Н. Экономика труда : учебное пособие / Т.Н. Костюченко, А.Р. Байчерова, Д.В. Сидорова. Ставрополь : Ставропольский государственный аграрный университет, 2021.

<sup>11</sup> Информационная система по поиску работы и подбора персонала «Горц». URL: <http://workforall.am>

<sup>12</sup> Информационный портал государственной службы занятости. URL: <http://gsz.gov.by>

<sup>13</sup> Информационный портал «Работа» — электронная биржа труда Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан. URL: <https://www.enbek.kz/>

<sup>14</sup> Информационный портал «Занятость» Информационной системы рынка труда Министерства труда и социального развития Кыргызской Республики. URL: <https://zanyatost.kg/>

<sup>15</sup> Информационная аналитическая система — общероссийская база вакансий «Работа в России». URL: <https://trudvsem.ru/>

<sup>16</sup> Фомин Э.В. Экономика и право : монография / Т.В. Володина [и др.] ; гл. ред. Э.В. Фомин. Чебоксары : Среда, 2021. С. 89.

<sup>17</sup> Архипова М.Ю. Цифровизация в государственном управлении, общественной жизни, и правовой сфере : монография / М.Ю. Архипова [и др.] ; под общ. ред. В.В. Попадеевской. М. : Эдитус, 2022. С. 64.

<sup>18</sup> Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права : монография. Нижний Новгород : Нижегородской госуниверситет им. Н.И. Лобачевского, 2021. С. 33.

<sup>19</sup> Казарян И.Р. Технологии трудоустройства на современном рынке труда : учебное пособие / И.Р. Казарян [и др.]. Чита : ЗабГУ, 2021. С. 9.

<sup>20</sup> Воронина Е.В. Кадровый потенциал государственной службы: современное состояние и тенденции развития : монография / Е.В. Воронина, Е.В. Ушакова, Е.В. Фугалевич. СПб. : Астерион, 2022. С. 17.



Интенсивное использование субъектами социально-трудовых отношений электронных платформ в сфере труда имеет важное значение для развития кадрового потенциала, поскольку потребность в высококвалифицированных кадрах особенно высока в усложнившихся экономических условиях<sup>21</sup>. Кадры становятся активом как компаний, так и государства, а также от них будет зависеть успешность в реализации технологического прорыва цифровой экономики.

Развитие цифрового рынка труда посредством использования электронных платформ побудит работодателей к более тщательному соблюдению требований трудового законодательства, позволит разрешить социальные проблемы в сфере труда, будет способствовать справедливому и прозрачному контролю взаимоотношений субъектов социально-трудовых отношений.

Совместная работа стран ЕАЭС в области цифровизации евразийского пространства свидетельствует о начале формирования цифровой экосистемы социально-трудовых отношений, в том числе межгосударственных. Электронные платформы в сфере труда позволят найти оптимальные пути в разрешении проблемных вопросов сферы занятости граждан в странах ЕАЭС. А создание единого цифрового рынка труда способно обеспечить субъектам социально-трудовых отношений равные трудовые и социальные права с продвижением достойного и справедливого труда и исключением какой-либо дискриминации в сфере труда.

**Нурмагамбетов А.М.,**

заведующий кафедрой гражданского, трудового и экологического права  
юридического факультета

Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева,  
доктор юридических наук, профессор  
(Республика Казахстан, г. Астана)

**Макрушин А.О.,**

докторант кафедры гражданского, трудового и экологического права  
юридического факультета

Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева,  
магистр юридических наук  
(Республика Казахстан, г. Астана)

#### **Литература**

1. Архипова М.Ю. Цифровизация в государственном управлении, общественной жизни, и правовой сфере : монография / М.Ю. Архипова [и др.] ; под общей редакцией В.В. Попадейкина. Москва : Эдитус, 2022.

<sup>21</sup> Работы заявляют о своих правах: парадигмальные социально-экономические и политико-правовые изменения в век цифровизации и долговременных вирусных эпидемий : коллективная монография / Е.А. Береза [и др.] ; под редакцией А.Ю. Мамычева, Г.В. Петрук. Владивосток : Издательство ВГУЭС, 2020. С. 37.

2. Блажеев В.В. Цифровое право : учебник / В.В. Блажеев ; под общей редакцией В.В. Блажеева, М.А. Егоровой. Москва : Проспект, 2021.
3. Василевская Л.Ю. Цифровизация гражданского оборота: правовая характеристика «искусственного интеллекта» и «цифровых» субъектов (цивилистическое исследование) : монография. В 5 томах. Т. 3 / Л.Ю. Василевская, Е.Б. Подузова, Ф.А. Тасалов ; ответственный редактор Л.Ю. Василевская. Москва : Проспект, 2021.
4. Воронина Е.В. Кадровый потенциал государственной службы: современное состояние и тенденции развития : монография / Е.В. Воронина, Е.В. Ушакова, Е.В. Фугалевич. Санкт-Петербург : Астерион, 2022.
5. Дорская А.А. Кризисные явления в праве и пути их преодоления: теоретический и историко-правовой анализ : монография / А.А. Дорская. Санкт-Петербург : Астерион, 2021.
6. Казарян И.Р. Технологии трудоустройства на современном рынке труда : учебное пособие / И.Р. Казарян [и др.]. Чита : ЗабГУ, 2021.
7. Калмыков С.П. Национальная конкурентоспособность стран Евразийского экономического союза (ЕАЭС) : учебно-методическое пособие / С.П. Калмыков, М.В. Ляшенко. Новосибирск : Сибирь. Наука. Интеллект, 2021.
8. Костюченко Т.Н. Экономика труда : учебное пособие / Т.Н. Костюченко, А.Р. Байчерова, Д.В. Сидорова. Ставрополь : Ставропольский государственный аграрный университет, 2021.
9. Лолаева А.С. Право граждан на информацию в условиях развития институтов электронной демократии : монография / А.С. Лолаева. Москва : Ай Пи Ар Медиа, 2022.
10. Роботы заявляют о своих правах: парадигмальные социально-экономические и политико-правовые изменения в век цифровизации и долговременных вирусных эпидемий : коллективная монография / Е.А. Береза [и др.] ; под редакцией А.Ю. Мамычева, Г.В. Петрук. Владивосток : Издательство ВГУЭС, 2020.
11. Садыков Т.У. Цифровая экономика : монография / Т.У. Садыков. Алматы : ССК, 2019.
12. Сапфинова А.А. Защита трудовых прав в условиях цифровой экономики : монография / А.А. Сапфинова. Краснодар : Эпомен, 2021.
13. Утеубаев Т.Б. Управление человеческими ресурсами предприятия в условиях Евразийского Экономического Союза : монография / Т.Б. Утеубаев. Алматы : Эверо, 2020.
14. Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права : монография / И.А. Филипова. Нижний Новгород : Нижегородской госуниверситет им. Н.И. Лобачевского, 2021.
15. Фомин Э.В. Экономика и право : монография / Т.В. Володина [и др.] ; главный редактор Э.В. Фомин. Чебоксары : Среда, 2021.
16. Turitsyn D.A. Digital contract in the civil law system : monograph / D.A. Turitsyn. Москва : HELRI, 2022.

## Расширение системы средств международно-правового регулирования труда и метод трудового права

Влияние международного трудового права выражается в том, что в сфере внутреннего национального трудового права отчетливо обнаруживается тенденция появления новых средств, направленных на регулирование социально-трудовых отношений.

Важно отметить, что само создание Международной организации труда (МОТ) стало первым признанием ответственности мирового сообщества за решение законодательными способами социальных вопросов, которые ранее находились в ведении исключительно внутренней компетенции отдельных государств. Нормативная деятельность является не просто главным инструментом МОТ в достижении ее целей, но оказывает заметное влияние на развитие всего человеческого общества в целом, поскольку вызвала к жизни «новую концепцию целей и средств для деятельности мирового сообщества, ввела новую форму коллективного международного инструмента и повлияла на международные действия в области прав человека, социальной политики и политики развития»<sup>1</sup>.

В последние годы примеру МОТ последовали другие международные организации<sup>2</sup> системы ООН (Программа развития ООН (ПРООН)), Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД), Экономический и социальный совет ООН (ЭКОСОС), Международная ассоциация социального обеспечения (МАКО) и мн. др.) а также региональные организации<sup>3</sup> (Европейский союз, Евразийский экономический союз, ШОС, БРИКС и др.), некоторые неправительственные организации, принявшие значительное количество нормативных документов, направленных на международно-правовое регулирование социальных проблем и в защиту прав человека. При этом, как отмечает Ю.А. Тихомиров, «национальная норма сопоставляется с интегративным содержанием международных норм. Происходит сравнение норм под влиянием такого интегратора, как меж-

<sup>1</sup> The impact of the International labour conventions and recommendations. Geneva : International Labour Office, 1976. P. 104 (IZO).

<sup>2</sup> Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права : монография. М. : Проспект, 2014. С. 154–171.

<sup>3</sup> Томашевский К.Л. Источники трудового права государств — членов Евразийского экономического союза (проблемы теории и практики) : монография. Минск : МИТСО, 2017. С. 376–424; Zaitseva L.V., Ramankulov K.S. Convergence of SCO Member State Labour Legislation: Foundation, Opportunities, and Prospects // The Shanghai Cooperation Organization Exploring New Horizons / ed. by S. Marochkin, Y. Bezborodov. Routledge : London and New York, 2022. P. 101–115.

дународная норма, которая подтягивает все национальные регуляторы в этой сфере»<sup>4</sup>. Взаимодействие международного и национального права, а в целом их правовых систем показывает реальные связи между ними, выражающиеся в различных формах и способах, например посредством влияния международного права на развитие внутреннего, в том числе трудового права, формирование его принципов, метода и норм, что приобретает особое значение в правотворчестве большинства государств.

Особенность системы международных трудовых норм и национальных отраслей трудового права — это сочетание в трудовом праве публичных и частноправовых элементов. Соответственно, в международном трудовом праве выделяют международное публичное трудовое право и международное частное трудовое право. Нередко термин «международное трудовое право» используется в качестве синонима международного публичного трудового права<sup>5</sup>. Определяющим в международном публичном трудовом праве является участие в качестве ключевых субъектов международных организаций (прежде всего МОТ) и государств. Необходимо отметить, что международное публичное трудовое право в последнее время имеет тенденцию к значительному расширению за счет роста числа «новых субъектов международного трудового права» — неправительственных организаций и многонациональных корпораций (МНК).

Единство и дифференциация (различие) правового регулирования труда — еще одно важное направление взаимодействия норм международного трудового права и национальных законодательств о труде. Как отмечает И.О. Снигирева, если обратиться к декларациям, конвенциям, рекомендациям и другим актам МОТ, то они со всей очевидностью свидетельствуют о наличии в них единства и дифференциации в международно-правовом регулировании трудовых отношений<sup>6</sup>. Общие трудовые нормы, содержащиеся в актах МОТ, обеспечивают унификацию, а в конечном счете единство правового регулирования труда в международном масштабе — на территориях многих государств, тех, которые на основе ратификации, конституционных положений, в силу членства в МОТ либо по собственной инициативе восприняли их в своем законодательстве. Специальные (особые) трудовые нормы МОТ направлены на учет факторов, влияющих на трудовые отношения и требующих особого их регулирования,

---

<sup>4</sup> Тихомиров Ю.А. Государственно-правовое регулирование: основание и пределы // Журнал российского права. 2017. № 9. С. 10.

<sup>5</sup> Международное трудовое право : учебное пособие / Н.Л. Лютов, П.Е. Морозов ; под общ. науч. ред. К.Н. Гусова. М. : Проспект, 2011. С. 7.

<sup>6</sup> Снигирева И.О. Единство и дифференциация в нормах Международной организации труда и российского трудового законодательства // Международное, российское и зарубежное законодательство о труде и социальном обеспечении: современное состояние (сравнительный анализ) : материалы VII Межд. научно-практ. конф. / под ред. К.Н. Гусова. М. : Проспект, 2011. С. 157.

использование такого учета национальным законодательством и, как следствие — унификацию регулирования трудовых отношений на основе дифференциации. Таким образом, учет общего и особенного в международных трудовых нормах является не только одним из основных средств метода национального трудового права стран Евразийского экономического союза, но и столь же важным средством международно-правового регулирования отношения в сфере труда, а проявление единства и дифференциации — одним из основных принципов трудового права этих стран, международных трудовых норм.

Важно отметить, что многие общепризнанные стандарты права человека действуют в большинстве государств как их внутреннее право, характеризуясь как важнейший источник национальных трудового права, а в ряде стран как один из главных его источников<sup>7</sup>. Возможности развития данной тенденции отмечались И.Я. Киселевым, указывавшим, что, по сути дела, на базе национального и международного нормативного материала складывается самостоятельный институт общей части трудового права — защита основных трудовых прав и свобод человека<sup>8</sup>. В настоящее время в системе трудового права обеих стран продолжается формирование указанного правового института, охватывающего значительный круг норм и правовых актов<sup>9</sup>, направленных на реализацию запрета дискриминации и обеспечения равенства в области труда и занятости, исключение всех форм принудительного или обязательного труда, упразднение детского труда. Взаимодействие международного и национального права приводит к включению в правовую систему государств прежде всего тех принципов и норм международного права (международных трудовых норм), которые являются общепризнанными международным сообществом государств в целом и должны соблюдаться ими независимо от факта ратификации той или иной конвенции МОТ, а лишь в силу присоединения к уставу организации и Филадельфийской декларации МОТ (1944), являющейся приложением к этому уставу. При этом деятельность по конкретизации права, как замечает В.В. Ершов, характеризуется выработкой управомоченными правотворческими органами более детальных, уточненных специаль-

<sup>7</sup> При этом конституциями России и Кыргызстана им придается в той или иной мере приоритет перед национальным законом, но не перед Конституцией.

<sup>8</sup> Сравнительное и международное трудовое право : учебник для вузов / И.Я. Киселев. М. : Дело, 1999. С. 32.

<sup>9</sup> Следует отметить, что примерно в 29% страновых программ достойного труда одним из приоритетов называются защита прав работников, реформирование трудового законодательства или применение международных трудовых норм, что в большинстве случаев связано с действиями в поддержку основополагающих принципов и прав в сфере труда. См.: Основополагающие принципы и права в сфере труда: от вызовов — к благоприятным возможностям. Доклад VI: Шестой пункт повестки дня. Международная конференция труда. 106-я сессия, 2017. С. 44.

ных принципов и норм права, имеющих меньшую юридическую силу, на основе принципов и норм права, содержащихся в формах национального и (или) международного права, имеющих большую юридическую силу<sup>10</sup>. Данный подход, по обоснованному мнению ученого, позволяет разграничивать толкование права от конкретизации права в качестве объективного правотворческого процесса, позволяющего перейти от «менее определенного права к праву, определенному в большей степени».

Среди возможных путей развития в целом международно-правовых регуляторов Ю.А. Тихомиров называет: а) расширение и укрепление потенциала договорной базы международного сотрудничества; б) увеличение удельного веса рекомендательных актов — примерных, типовых, модельных законов; в) повышение роли договоренности государств на саммитах, конференциях и конгрессах; г) придание высокой значимости «образцам лучшей практики»; г) увеличение радиуса взаимодействия институтов национального и международного права, национальных и международных структур (органов, организаций)<sup>11</sup>. Необходимо отметить, что данные направления развития международно-правовых средств регулирования сферы труда оказывают весьма существенное влияние на трудовое законодательство. Причем это влияние проявилось уже в начале постсоветского периода, актуализируясь значительным возрастанием роли международных правовых норм<sup>12</sup> и повышением значения региональных стандартов труда как средств обеспечения гармонизации трудовых законодательств стран СНГ, а в последующем и государств Евразийского экономического союза. Так, с учетом Концепции модельного Трудового кодекса экономические преобразования в странах СНГ, связанные с переходом их к рыночной экономике, привели к изменениям в общественных отношениях, образующим предмет трудового законодательства, оказали заметное влияние на формирование средств и способов его регулирования<sup>13</sup>. Немаловажное место занимают принятые в рамках межпарламентских организаций государств Содружества и Евразийского экономического союза модельные законы и другие нормативно-правовые акты, регулирующие трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения, способствовавшие закреплению метода трудового права в качестве системы средств и спосо-

<sup>10</sup> Ершов В.В. Универсальное в национальном и международном праве // Журнал российского права. 2018. № 7. С. 58.

<sup>11</sup> Тихомиров Ю.А. Новые векторы регулирования — «другое» право? // Журнал российского права 2016. № 4. С. 10.

<sup>12</sup> Головина С.Ю., Кучина Ю.А. О соблюдении международных трудовых стандартов в трудовых кодексах государств ЕврАзЭС // Трудовое право в России и за рубежом. 2009. Пилотный выпуск. С. 45–51.

<sup>13</sup> Томашевский К.Л., Раманкулов К.С. Пути гармонизации трудового законодательства государств — членов ЕАЭС (взгляд из Беларуси и Кыргызстана) // Herald of the Euro-Asian law congress. Вып. 1. Екатеринбург, 2018. С. 68–69.

бов воздействия на трудовые отношения в национальных законодательствах указанных государств в условиях рыночной экономики.

Очевидно, что взаимодействие норм международного трудового права и правовых средств национального трудового законодательства имеет взаимообусловленный характер, который означает, что реализация норм международного права не может быть осуществлена без помощи внутригосударственного права так же, как и последнее может испытывать определенные трудности в функционировании без норм международного права. Рассматривая вопросы данного взаимодействия, авторы отмечают стирание жестких граней между правом и другими социальными средствами регулирования общественных отношений<sup>14</sup>. Отмечаются значительное увеличение в международном трудовом праве группы норм так называемого «мягкого права»<sup>15</sup> и даже децентрализация права, когда не только государство, но и негосударственные субъекты (международные организации) становятся субъектом правообразования. Нередко смещение правотворчества в международном трудовом праве и в национальных системах трудового права в сферу «мягкого права» воспринимается как негативная тенденция<sup>16</sup>, ослабляющая возможности по применению соответствующих правовых норм.

Однако в современных условиях общепринятым стало (нередко с теми или иными оговорками), что «мягкие нормы» образуют неотъемлемую часть международной трудовой нормативной системы. Достаточно заметной стала роль «мягких норм» и в национальных системах трудового права, реализация которых в этих системах в последнее время может характеризоваться определенным разнообразием форм и средств их опосредования. Эта тенденция усиливается и продолжает развиваться.

**Раманкулов К.С.,**

заведующий кафедрой гражданского, трудового и экологического права  
Кыргызского национального университета имени Ж. Баласагына,  
кандидат юридических наук, профессор  
(Кыргызская Республика, г. Бишкек)

<sup>14</sup> Фогельсон Ю.Б. Мягкое право и верховенство права // Журнал российского права. 2014. № 11. С. 22–33. О другом подходе к данному типу правопонимания см.: Ершов В.В. Универсальное в национальном и международном праве... С. 46–61; Он же: Право в контексте парадигмы метамодерна // Правосудие. 2019. Т. 1. № 2. С. 16–33.

<sup>15</sup> Лушникова М.В. Проблемы международного трудового права в условиях глобализации и региональной интеграции // Вестник ЯрГУ. Серия: Гуманитарные науки. 2015. № 2 (32). С. 45.

<sup>16</sup> Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права : монография. М. : Проспект, 2014. С. 119; Dukes R. Critical Labour law: then and now // In : Christodoulidis E., Dukes R. and Goldoni M. (eds.) Research Handbook on Critical Legal Theory. Glasgow : Edward Elgar, 2019. P. 15–16. URL: <https://eprints.gla.ac.uk/173656/7/173656.pdf>; и др.

### Литература

1. Головина С.Ю. О соблюдении международных трудовых стандартов в трудовых кодексах государств ЕврАзЭС / С.Ю. Головина, Ю.А. Кучина // Трудовое право в России и за рубежом. 2009. Пилотный выпуск.
2. Ершов В.В. Универсальное в национальном и международном праве / В.В. Ершов // Журнал российского права. 2018. № 7 (259).
3. Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права : монография / Н.Л. Лютов. Москва : Проспект, 2014.
4. Международное трудовое право : учебное пособие / Н.Л. Лютов, П.Е. Морозов ; под общей научной редакцией К.Н. Гусова. Москва : Проспект, 2011.
5. Снигирева И.О. Единство и дифференциация в нормах Международной организации труда и российского трудового законодательства / И.О. Снигирева // Международное, российское и зарубежное законодательство о труде и социальном обеспечении: современное состояние (сравнительный анализ) : материалы VII Международной научно-практической конференции (г. Москва, 25–28 мая 2011 г.) / под редакцией К.Н. Гусова. Москва : Проспект, 2011.
6. Сравнительное и международное трудовое право : учебник для вузов / И.Я. Киселев. Москва : Дело, 1999.
7. Тихомиров Ю.А. Государственно-правовое регулирование: основание и пределы / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. 2017. № 9.
8. Тихомиров Ю.А. Новые векторы регулирования — «другое» право? / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. 2016. № 4.
9. Томашевский К.Л. Источники трудового права государств — членов Евразийского экономического союза (проблемы теории и практики) : монография / К.Л. Томашевский. Минск : МИТСО, 2017.
10. Томашевский К.Л. Пути гармонизации трудового законодательства государств — членов ЕАЭС (взгляд из Беларуси и Кыргызстана) / К.Л. Томашевский, К.С. Раманкулов // Herald of the Euro-Asian Law Congress. 2018. № 1.
11. Morse D.A. The impact of the International labour conventions and recommendations / D.A. Morse. Geneva : International Labour Office, 1976.
12. Zaitseva L.V. Convergence of SCO Member State Labour Legislation: Foundation, Opportunities, and Prospects / L.V. Zaitseva, K.S. Ramankulov // The Shanghai Cooperation Organization Exploring New Horizons / eds. by S. Marochkin, Y. Bezborodov. Routledge : London and New York, 2022.



## **Социально-психологические и правовые аспекты реализации принципов профессиональной ориентации**

Деятельность человека носит многогранный и многоаспектный характер. На протяжении жизни человек получает воспитание и приобретает образование, овладевает множеством навыков. Выбирает род деятельности, определенную профессию. Во многих случаях формирование личности человека зависит от того направления деятельности или профессии, которую он выбирает. Этим обосновывается актуальность и важность отношений, определяющих принципы профориентации в жизни человека и общества в целом.

Вопросы профессиональной ориентации различных категорий населения страны рассматриваются в рамках таких наук, как: педагогика — при осуществлении процесса воспитания и обучения, подготовки детей и молодежи к самостоятельной жизнедеятельности; психология и специальные психологические науки, например психология личности, социальная психология, прикладная психология, психология труда и др., в аспекте подготовки личности к социальной, трудовой деятельности, выбору будущей профессии; менеджмент и управление персоналом — в процессе подбора и управления человеческими ресурсами в организациях и на производственных предприятиях, формирования кадрового резерва для замещения должностей в органах государственной власти и местного самоуправления; юриспруденция — в целях регулирования общественных отношений в области занятости и упразднения безработицы и др.

Несомненно, что для молодых людей, оканчивающих школу, наиболее актуальными являются задачи выбора образовательной организации высшего образования, специализации будущей профессии, то есть профессионального самоопределения.

Правовую основу государственной политики в области занятости населения и проведения мероприятий по профессиональной ориентации граждан составляют нормативно-правовые акты различного уровня. Так, например, к важнейшим документам можно отнести постановление Минтруда РФ от 27 сентября 1996 г. № 1 «Об утверждении Положения о профессиональной ориентации и психологической поддержке населения в Российской Федерации». Данный документ определяет порядок

и содержание деятельности компетентных субъектов в сфере профессиональной ориентации<sup>1</sup>.

В частности, закреплены цели профориентации: в соответствии с п. 23 «Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года» основными задачами реализации направления развития человеческого потенциала являются:

- совершенствование системы общего и профессионального образования на основе современных достижений науки и техники;
- развитие системы непрерывного образования, в том числе с использованием механизмов государственно-частного партнерства;
- развитие национальной системы квалификаций, повышение квалификационных требований к работникам, информирование граждан о популярных и новых профессиях;
- профессиональная ориентация граждан;
- содействие эффективной занятости населения и мобильности трудовых ресурсов и др.<sup>2</sup>.

Формирование базовых профессиональных знаний, умений и задатков, необходимых для освоения управленческих специальностей, возможно уже в условиях общеобразовательной школы, если предусмотрено конкретное содержание обучения, адекватно отражающее задачу формирования соответствующих деловых качеств. В результате специальной подготовки происходит дальнейшая социализация профессиональных намерений, склонностей, мотивов и жизненных планов применительно к выбранным специальностям<sup>3</sup>.

Таким образом, можно с уверенностью говорить о важности профориентационной деятельности для развития как самой личности, так и для формирования и развития человеческого капитала.

Можно выделить два основных направления профориентационной деятельности по подготовке и помощи молодежи в самоопределении в будущей профессии, а также по работе с лицами, уже имеющими опыт трудовой деятельности, но желающими поменять вид профессии.

Юридически принципы профориентационной деятельности закрепляются с целью осуществления государственной политики в области

<sup>1</sup> Постановление Минтруда РФ от 27 сентября 1996 г. № 1 «Об утверждении Положения о профессиональной ориентации и психологической поддержке населения в Российской Федерации» // СПС ГАРАНТ.

<sup>2</sup> Указ Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года» // СПС ГАРАНТ.

<sup>3</sup> Ковалевич И.А. Управление человеческими ресурсами : учебное пособие / И.А. Ковалевич, В.Т. Ковалевич. М. : ИНФРА-М ; Красноярск : Сибирский федеральный университет, 2018. С. 88.

обеспечения прав граждан, в частности в сфере социально-экономических отношений, а также с целью регулирования общественных отношений в сфере занятости населения.

Рассматриваемые процессы по профессиональному ориентированию членов общества, как молодежи, так и взрослого населения, носят комплексный и системный характер и затрагивают многие области социально-экономической сферы общества.

**Симонова М.М.,**  
доцент департамента «Психология и развитие  
человеческого капитала»  
Финансового университета  
при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат социологических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Ковалевич И.А. Управление человеческими ресурсами : учебное пособие / И.А. Ковалевич, В.Т. Ковалевич. Москва : ИНФРА-М ; Красноярск : Сибирский федеральный университет, 2018.

## Реализация программы долговременного ухода за пожилыми гражданами социально ориентированными некоммерческими организациями

Современное состояние социальной сферы показывает, что государственные социальные службы в одиночку не справляются с растущими потребностями нуждающихся<sup>1</sup>. Расширение поставщиков социальных услуг позволяет существенно повысить качество и расширить перечень оказываемых услуг, стимулирует добросовестную конкуренцию между поставщиками социальных услуг различных форм собственности<sup>2</sup>.

Право на оказание социальных услуг силами некоммерческих организаций определено Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации»<sup>3</sup>. Данный закон уравнивает в правах государственные и некоммерческие организации по вопросам:

- доступа к бюджетному финансированию;
- предоставления социальных услуг на постоянной основе;
- в целом по объему прав и обязанностей.

Как известно, указанные законы изменили концептуальные подходы к социальному обслуживанию населения, был внедрен новый механизм взаимодействия государственных и негосударственных структур при оказании социальных услуг.

Исследователи<sup>4</sup> отмечают необходимость применения государственно-частного партнерства при реализации проектов и мероприятий социальной политики, включая:

- развитие объектов социальной инфраструктуры для пожилых и инвалидов;

<sup>1</sup> Шмелева М.В. (Ульяновский государственный университет, Индекс Хирша 5). Социально ориентированные некоммерческие организации как потенциально значимый ресурс развития социальной сферы // Актуальные проблемы социальной сферы: теория и практика : материалы II Всероссийского научно-практического семинара / отв. ред. Н.В. Курилович, А.Ю. Курин. 2019. С. 119–122.

<sup>2</sup> Холостова Е.И. (д.и.н., профессор, советник министра Правительства Москвы, руководителя Департамента труда и социальной защиты города Москвы). Социально ориентированные некоммерческие организации. М. : Торговая корпорация «Дашков и К<sup>о</sup>», 2017. 181 с.

<sup>3</sup> СПС «КонсультантПлюс». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_156558/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156558/) (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>4</sup> Самофатова К.А. (аспирант РГСВУ). Специфика организации системы долговременного ухода за гражданами пожилого возраста в Российской Федерации // Социальная политика и социология. 2019. Т. 18. № 1 (130). С. 68–79. DOI: 10.17922/2071-3665-2019-18-1-68-79

— строительство новых современных объектов.

Анализ данных Федеральной службы государственной статистики (далее — Росстат) по вариантам демографического прогноза на период до 2035 г. показал устойчивое повышение спроса на социальное обслуживание со стороны граждан старше трудоспособного возраста. Рост демографической нагрузки с неизбежностью повлечет рост потребности граждан старшего поколения в представлении качественных социальных услуг всех форм социального обслуживания. Следовательно, возрастет потребность в социальной инфраструктуре, отвечающей современным требованиям для обеспечения этой потребности.

Реализация федерального проекта «Модернизация сферы социального обслуживания и развитие сектора негосударственных организаций в сфере оказания социальных услуг»<sup>5</sup> уже позволила расширить рынок социальных услуг и увеличить долю участия негосударственных организаций.

Использование важнейшего инструмента нового механизма — реестра поставщиков социальных услуг позволяет повысить прозрачность деятельности негосударственных организаций социального обслуживания и повышает уровень обеспеченности учреждений для их оказания.

В свою очередь, для частных организаций включение в реестр означает возможность рассчитывать на компенсации и налоговые льготы при оказании социальных услуг, а в случае если поставщик социальных услуг, включенный в реестр, не участвует в выполнении государственного задания, то повышается его защищенность, так как ему выплачивается компенсация.

Отсутствие нормативного правового регулирования по многим вопросам развития государственно-частного партнерства в сфере социального обслуживания побуждает к поиску правовых способов и средств его дальнейшего развития для обеспечения высоких качественных характеристик оказания социальных услуг.

Влияние на качество социальных услуг оказывает утверждение индикаторов риска нарушения обязательных требований при осуществлении федерального государственного контроля (надзора) в сфере социального обслуживания. Приказом Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 18 ноября 2021 г. № 810н утвержден только один индикатор — снижение более чем на 20% за прошедшие 2 календарных года штатного количества специалистов организации социального обслуживания, непосредственно оказывающих социальные услуги, в расчете на 1 получателя социальных услуг.

---

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 30 октября 2021 г. № 1886. Утратил силу с 1 января 2022 г.

Наиболее важным направлением в вопросе обеспечения качества и доступности социальных услуг и сохранения инвестиционной привлекательности для частных партнеров является необходимость формирования ряда условий: *стандартов социальных услуг; требований к порядку их оказания*<sup>6</sup>; *правил предоставления социальных услуг бесплатно, за плату или частичную оплату, требований к деятельности поставщика социальных услуг.*

Исследователи отмечают, что по сей день актуальными остаются вопросы преодоления ведомственных барьеров, необходимость совершенствования механизмов взаимодействия государственных и некоммерческих структур, нацеленных на оказание помощи престарелым и инвалидам и ухода за ними<sup>7</sup>.

В Санкт-Петербурге реализуется региональный проект «Старшее поколение»<sup>8</sup>. Программа состоит из четырех основных направлений, направленных на увеличение продолжительности жизни, формирование системы долговременного ухода за гражданами пожилого возраста, включая сбалансированное социальное обслуживание и медицинскую помощь. Мероприятия программы распределены между 27 исполнителями. Социальные услуги в стационарной форме предоставляются восемью негосударственными поставщиками социальных услуг общей численностью 1000 койко-мест.

В Санкт-Петербурге функционирует ООО «Управляющая компания «Опека СПб»»<sup>9</sup>, с которым заключено концессионное соглашение в отношении объекта социального обслуживания — дома престарелых. Компания осуществляет деятельность по социальному обслуживанию граждан. Независимые отзывы<sup>10</sup> сети Интернет по-разному оценивают деятельность данной компании. Есть и положительные отзывы: хороший уход,

<sup>6</sup> В настоящее время принят только один Стандарт деятельности по осуществлению полномочия в сфере занятости населения по оказанию государственной услуги по социальной адаптации безработных граждан на рынке труда, утвержденный приказом Минтруда России от 27 апреля 2022 г. № 266н. См.: СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online.consultant.ru/riv/cgi/online.cgi?req=doc&ts=qeSzpIT37xGDzvqT&cacheid=1825F49FFCE9D7E508666CEFE2339EA8&mode=splus&rnd=iLOIAQ&base=LAW&n=418608#P3TJrIT8ctOm0z3I1> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>7</sup> Колосова Г.В. (сотрудник Комитета по социальной политике Санкт-Петербурга). Региональный аспект организации межведомственного взаимодействия в системе социального обслуживания граждан старшего поколения и инвалидов: опыт САНКТ-ПЕТЕРБУРГА // Социальная работа: теория, методы, практика. 2021. № 3. С. 19–48. URL: <https://zabota.exporforum.ru/ru/> (дата обращения 29.09.2022).

<sup>8</sup> URL: <https://zabota.exporforum.ru/ru/> (дата обращения 29.09.2022).

<sup>9</sup> Колосова Г.В. (сотрудник Комитета по социальной политике Санкт-Петербурга). Опыт Санкт-Петербурга в рамках реализации мероприятий, направленных на развитие системы долговременного ухода, формирование активного долголетия и рост качества жизни граждан старшего поколения // Социальная работа: теория, методы, практика. 2020. № 2. С. 15–33.

<sup>10</sup> URL: [https://otzovik.com/reviews/socialniy\\_geriatricheskiy\\_centra\\_opeka\\_russia\\_sankt-petersburg/](https://otzovik.com/reviews/socialniy_geriatricheskiy_centra_opeka_russia_sankt-petersburg/) (дата обращения: 29.09.2022).

хорошее питание, работа психологов. А также имеются отрицательные отзывы: текучесть кадров, отказ в уходе за лежачими больными и т.д.

В рамках реализации программы «Старшее поколение» в Санкт-Петербурге ежегодно проводится Международный форум «Старшее поколение». Так, с 28 сентября по 1 октября 2022 г. проведен пятнадцатый по счету форум<sup>11</sup>.

Форум проходит при поддержке Министерства труда и социальной защиты РФ и Министерства здравоохранения РФ, Правительства Санкт-Петербурга, «Единой России», а также при участии более 20 негосударственных партнеров.

В форуме принимают участие 145 организаций, 34 региона Российской Федерации, 7 зарубежных партнеров. На форуме планируется 21 000 посетителей.

В рамках форума для пожилых людей организован ряд мероприятий<sup>12</sup>:

— турнир «Что? Где? Когда?»;

— конкурс танцев «Танцуй, пока молодой!». Такой конкурс будет проводиться уже в 13-й раз;

— мастер-класс по арт-терапии «Сказка для самых стареньких», или «Сказкотерапия». Во время мастер-класса у пожилых людей появится возможность пообщаться с квалифицированным клиническим психологом, найти пути самореализации после выхода на пенсию;

— показ мод для пожилых людей;

— курсы по компьютерной грамотности;

— программа «Кэмфут». Это авторская программа «Поверь в себя» — для людей пожилого возраста, ведущих активный образ жизни. В нее входят: расслабляющая гимнастика, самомассаж, растяжка и т.д.

Для пожилых людей организованы музыкальная программа, концерты, торжественное открытие форума. На форуме предполагаются ряд научных и практических мероприятий, обмен опытом специалистов по социальной работе, рабочее совещание врачей-гериатров.

Некоммерческие организации Иркутской области начали внедрять технологии сопровождения проживания пожилых людей раньше, чем этим занялись государственные учреждения. Так, на территории Иркутской области более 10 лет функционирует социальная деревня Заречная<sup>13</sup>. Она создана для проживания людей с особенностями развития, нарушением развития интеллекта. Деревня создана в 1999 г. родителями тех, кто в ней проживает; находится под патронатом Иркутской областной общественной организации инвалидов «Семейная усадьба». Проживающие в

<sup>11</sup> URL: <https://zabota.expoforum.ru/ru/> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>12</sup> URL: <https://zabota.expoforum.ru/ru/ru-forum-dolgoletia/> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>13</sup> URL: <https://www.ogirk.ru/2015/09/18/59366/> (дата обращения: 29.09.2022).

деревне трудятся в меру своих сил; в ней организованы ткацкая и деревообрабатывающая мастерские, курятник, огород. Помощь проживающим инвалидам оказывают три педагога, психологи.

В Иркутской области существует еще одна такая деревня ООИ «Прибайкальский исток»<sup>14</sup>.

Аналогичная социальная деревня из двух домов открылась в Республике Бурятия<sup>15</sup>. В двух домах располагается всего 8 квартир, в которых проживают люди с ментальными нарушениями. В деревенском комплексе есть курятник, огород, инвалиды самостоятельно ведут домашнее хозяйство. Построил дома местный предприниматель, который рассматривает перспективу трудоустройства инвалидов на расположенной рядом ферме.

В исследовательской литературе<sup>16</sup> высказываются следующие рекомендации для более эффективного функционирования социально ориентированных некоммерческих организаций в сфере оказания социальных услуг:

— снижение излишних административных барьеров для доступа к бюджетным средствам;

— необходимость приведения региональных нормативно-правовых актов в соответствие с федеральным законодательством относительно участия некоммерческих организаций в сфере оказания социальных услуг;

— обеспечение соблюдения процедур и регламентов, установленных региональным законодательством, по включению некоммерческих организаций в реестр поставщиков, компенсации затрат на оказание услуг наравне с государственными учреждениями;

— формирование системы мониторинга деятельности некоммерческих организаций по оказанию социальных услуг;

— исключение социальных услуг, оказываемых некоммерческими организациями, из перечня услуг, реализуемых на условиях государственных закупок; и др.

Исследователи отмечают, что по сей день актуальными остаются вопросы преодоления ведомственных барьеров, необходимости совершенствования механизмов взаимодействия государственных и некоммерческих структур, нацеленных на оказание помощи престарелым и инвалидам и уход за ними<sup>17</sup>.

Авторы отмечают<sup>18</sup> положительный эффект от участия социально ориентированных некоммерческих организаций в сфере социального обеспечения.

<sup>14</sup> URL: <https://www.irk.ru/news/articles/20130624/talisman/> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>15</sup> URL: <https://bgtrk.ru/news/society/173744/> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>16</sup> Шмелева М.В. Социально ориентированные некоммерческие организации как потенциально значимый ресурс развития социальной сферы // Там же. С. 119–122.

<sup>17</sup> Колосова Г.В. Региональный аспект организации межведомственного взаимодействия в системе социального обслуживания граждан старшего поколения и инвалидов: опыт Санкт-Петербурга // Там же. С. 19–48.

<sup>18</sup> Там же.



Участие некоммерческих организаций в реализации пилотных проектов по формированию системы долгосрочного ухода за пожилыми способствует обеспечению равных возможностей для инвалидов в частности. При участии социально ориентированных некоммерческих организаций своевременно оказывается помощь беженцам и вынужденным переселенцам. Некоммерческие организации выступают пионерами при внедрении инновационных подходов к разрешению социальных проблем, оказанию социальных услуг пожилому населению.

В настоящее время социально ориентированные некоммерческие организации играют огромную роль в разрешении социальных проблем общества<sup>19</sup>. Отмечают, что некоммерческие организации создают новые образовательные, информационные технологии, методики по социальной работе с различными группами населения, тем самым апробируя и внедряя социальные новации.

Особую роль некоммерческие организации играют в организации досуговой жизни пожилых людей. Исследователи отмечают, что в основном пожилым людям свойственны две формы социальной активности: семейно-бытовая и досугово-рекреативная<sup>20</sup>. Авторы<sup>21</sup> отмечают, что сами пожилые люди видят себя также в:

- трудовой деятельности (30,8%);
- созданию собственного дела (26,7%);
- самообразованию (7,6%);
- общественной деятельности (28%);
- семье и досуге (6,9%).

Проведенный исследователями<sup>22</sup> социологический опрос среди посетителей дневной формы пребывания в социальном учреждении показал, что в основном пожилые люди от посещения ожидают дополнительного социально-культурного общения, что реализует:

- желание вести активный образ жизни (63,8%);
- стремление к получению новых знаний (61,2%);
- стремление разнообразить жизнь (55,7%);
- возможность пообщаться (47,6%).

<sup>19</sup> Вишнева К.В. (Тихоокеанский государственный университет). Социально ориентированные некоммерческие организации как ресурс развития социальной сферы // Ученые записки Санкт-Петербургского государственного института психологии и социальной работы. 2016. Т. 26. № 2. С. 108–114.

<sup>20</sup> Васильева Е.Н. (ФГБОУ ВПО «Тюменская государственная академия культуры»), Мосина О.А. (Оренбургский филиал ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации» (Оренбургский филиал РАНХиГС). Ресурсный потенциал «пожилых»: технологии реализации // Современные проблемы науки и образования. 2014. № 1. С. 458–458. URL: <https://www.science-education.ru/pdf/2014/1/222.pdf> (дата обращения: 29.09.2022).

<sup>21</sup> Там же.

<sup>22</sup> Григорьева С.А. (аспирант). Формирование условий для социальной активности граждан старшего поколения // Социальные и гуманитарные знания. 2018. Т. 4. № 3. С. 169.

Исследование показало, что пожилые граждане в своем большинстве достаточно социально активны и готовы к продолжению трудовой и общественной деятельности, испытывают необходимость к самореализации.

Некоммерческие организации выполняют функцию катализатора реализации обратной связи между гражданами и государством, посредством механизмов общественного контроля способствуют повышению эффективности работы государственных и муниципальных служб социальной защиты населения.

Они вносят элемент конкуренции при оказании социальных услуг, что способствует повышению их эффективности.

Каждая некоммерческая организация обладает своим набором социальных услуг. Положительным является то, что некоммерческие организации ориентируют свою работу на определенный круг пожилых людей с учетом их индивидуальных особенностей: национальности, культуры, уровня образования, круга интересов и т.д. Социальные услуги, предоставляемые некоммерческими организациями, не ограничены стандартами, что дает им возможность действовать шире, чем государственные, оперативно реагировать на изменения в обществе и потребности людей.

Как недостаток можно выделить то, что социально ориентированные некоммерческие организации в основе своей выведены из межведомственного взаимодействия в социальной сфере. Только некоторые регионы, муниципальные округа, отдельно взятые социальные учреждения активно взаимодействуют с некоммерческими организациями на своей территории.

**Титор С.Е.,**

доцент кафедры частного права

Государственного университета управления,

кандидат юридических наук, доцент

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Васильева Е.Н. Ресурсный потенциал «пожилых»: технологии реализации / Е.Н. Васильева, О.А. Мосина // Современные проблемы науки и образования. 2014. № 1.
2. Вишнева К.В. Социально ориентированные некоммерческие организации как ресурс развития социальной сферы / К.В. Вишнева // Ученые записки Санкт-Петербургского государственного института психологии и социальной работы. 2016. Т. 26. № 2.
3. Григорьева С.А. Формирование условий для социальной активности граждан старшего поколения / С.А. Григорьева // Социальные и гуманитарные знания. 2018. Т. 4. № 3.
4. Дамдинова Ч. В Бурятии открылась «социальная деревня» / Ч. Дамдинова // Вести Бурятии. 2019. 5 июня.

5. Колосова Г.В. Региональный аспект организации межведомственного взаимодействия в системе социального обслуживания граждан старшего поколения и инвалидов: опыт Санкт-Петербурга / Г.В. Колосова // Социальная работа: теория, методы, практика. 2021. № 3.
6. Рябова А. Вдали от любопытных глаз / А. Рябова // irk.ru. 2013. 24 июня.
7. Самофатова К.А. Специфика организации системы долговременного ухода за гражданами пожилого возраста в Российской Федерации / К.А. Самофатова // Социальная политика и социология. 2019. Т. 18. № 1 (130). DOI: 10.17922/2071-3665-2019-18-1-68-79
8. Холостова Е.И. Социально ориентированные некоммерческие организации / Е.И. Холостова. Москва : Дашков и К°, 2017.
9. Шмелева М.В. Социально ориентированные некоммерческие организации как потенциально значимый ресурс развития социальной сферы / М.В. Шмелева // Актуальные проблемы социальной сферы: теория и практика : материалы II Всероссийского научно-практического семинара (г. Тамбов, 22–23 апреля 2019 г.) / ответственные редакторы Н.В. Курилович, А.Ю. Курин. Тамбов : Державинский, 2019.

## Особенности уголовной ответственности за экологический терроризм

Гражданская война в Украине и проведение Российской Федерацией специальной военной операции по защите от геноцида русскоязычного населения Донецкой Народной Республики и Луганской Народной Республики, а также осуществление мер по денацификации и демилитаризации Украины выявили одну из наиболее опасных черт киевского режима — масштабное использование террористических методов борьбы против гражданского населения республик и других освобожденных регионов Причерноморья. В качестве одного из наиболее опасных инструментов, используемых с целью запугивания мирных граждан, лишения их естественных прав, создания угрозы здоровью и самой жизни стал экологический терроризм.

Список террористических актов достаточно обширен: это прекращение водоснабжения и энергоснабжения Крымского полуострова, вошедшего в состав Российской Федерации, систематическое разрушение донецкой фильтровальной станции, водоводов, газопроводов и линий электропередач, разрушение инфраструктуры и жилищного фонда ДНР и ЛНР. Особую тревогу вызывают акты ядерного терроризма, осуществляемые киевским режимом как на освобожденных территориях (обстрелы и ракетные атаки крупнейшей в Европе Запорожской АЭС), так и на территории Российской Федерации (попытка обесточивания важнейших технологических объектов Курской АЭС).

В настоящий момент существует реальная угроза расширения как географии террористических актов, так и видов объектов, служащих целью террористических атак. Одной из основных причин данной ситуации является постоянное совершенствование преступниками методов и способов совершения террористических актов, в том числе посредством использования для этих целей объектов окружающей среды. Опасность террористических актов экологического характера, использующих объекты окружающей среды в качестве целей или инструментов терроризма, требует особых мер, в том числе правового характера, со стороны государства как по их предупреждению, так и устранению возникших в результате террористического акта негативных последствий.

Причиной терроризма, использующего в качестве инструмента воздействия окружающую среду, может быть также растущий дефицит доступных природных ресурсов, проблема обеспечения естественного права человека на здоровую окружающую среду. Целенаправленное уничтожение природных ресурсов в настоящее время может привести к большему количеству

смертей, материальному ущербу, политическому хаосу и другим неблагоприятным последствиям, чем в любое предыдущее десятилетие<sup>1</sup>.

Принимая за основу понятие терроризма, данное в Законе РФ «О противодействии терроризму»<sup>2</sup>, под экологическим терроризмом следует понимать идеологию насилия и практику воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения, совершаемым путем загрязнения окружающей среды, с целью создания угроз экологического характера.

К настоящему времени существует достаточно много классификаций терроризма, использующих окружающую среду в качестве угрозы безопасности человека: ядерный, радиологический, химический, технологический и др. В большинстве случаев исследователи акцентируют внимание на возможности масштабного негативного воздействия террористического акта на экосистемы с использованием агентов, применяемых в оружиях массового поражения<sup>3</sup>.

Не менее опасными для окружающей среды и человека могут быть случаи, когда объектами экологического терроризма являются один или несколько природных объектов или природных ресурсов, ограниченных пространственными параметрами, представляющих особое значение для жизнедеятельности людей (например, отключение системы водоснабжения в г. Мариуполе в течение нескольких месяцев).

«Терроризм направлен на устрашение, и страх, атмосфера боязни могут возникнуть только в том случае, когда люди будут лишены (могут быть лишены) доступа к источнику существования — к пресной воде в первую очередь, затем — к средствам производства продуктов питания (из-за отравления сельскохозяйственных угодий, уничтожения леса, изменения водостоков и пр.), затем — к источникам, из которых они черпают энергию для обогрева жилищ, производства одежды, коммуникации и т.д.»<sup>4</sup>.

Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (1976) обязывает каждое государство — участника конвенции не прибегать к военному или любому иному враждебному использованию средств воздействия на при-

<sup>1</sup> Chalecki Elizabeth L. A New Vigilance: Identifying and Reducing the Risks of Environmental Terrorism // *Global Environmental Politics*. 2002. Vol. 2 (1). P. 46–64. DOI: 10.1162/152638002317261463

<sup>2</sup> Федеральный закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_58840/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_58840/) (дата обращения: 14.10.2022).

<sup>3</sup> Каратуева Е.Н. Проблемы классификации экологического терроризма // *Политическая экспертиза: Политэкс*. 2021. Т. 17. № 4. С. 399.

<sup>4</sup> Дубовик О.Л. Криминологические и уголовно-правовые предпосылки борьбы с экологическим терроризмом и экологическим экстремизмом в России // *Lex Russica*. 2018. № 9(142). С. 83.

родную среду, которые имеют широкие, долгосрочные или серьезные последствия, в качестве способов разрушения, нанесения ущерба или причинения вреда любому другому государству-участнику<sup>5</sup>.

В Российской Федерации деятельность по противодействию терроризма основывается, в частности, на следующих основных принципах: обеспечении и защите основных прав и свобод человека и гражданина; законности; неотвратимости наказания за осуществление террористической деятельности и др.

Одним из наиболее действенных рычагов защиты интересов человека, общества и государства в сфере обеспечения экологической безопасности и охраны окружающей среды является уголовная ответственность за совершение экологических преступлений. В преамбуле Европейской конвенции о пресечении терроризма ETS № 090 именно обеспечение неотвратимости уголовного преследования названо в качестве эффективной меры противодействия террористической деятельности<sup>6</sup>.

Специфика террористических актов, использующих в качестве источника опасности и устрашения населения объекты окружающей среды, должна отвечать диспозиции соответствующих норм Уголовного кодекса РФ (УК РФ) и санкциям по установлению адекватных мер наказания. В частности, исходя из определения террористического акта и провозглашенных принципов противодействия террористической деятельности, такие нормы должны обеспечивать защиту конституционного права человека на благоприятную окружающую среду, общественную безопасность, рациональное природопользование и охрану окружающей среды.

Анализ составов преступлений, содержащихся в гл. 19 «Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина» УК РФ, показывает, что среди них отсутствуют нормы, предусматривающие защиту права человека на благоприятную окружающую среду, которое не только закреплено в Конституции Российской Федерации, но и было включено на 48-й сессии Совета ООН по правам человека в перечень основных прав и свобод человека<sup>7</sup>.

В УК РФ, в ст. 205 «Террористический акт», содержится ограниченный перечень составов такого вида преступлений, что послужило основанием

---

<sup>5</sup> Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду : рекомендована для рассмотрения, подписания и ратификации всеми государствами резолюцией 31/72 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1976 г. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/hostenv.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml) (дата обращения: 14.10.2022).

<sup>6</sup> Европейская конвенция о пресечении терроризма ETS № 090 (Страсбург, 27 января 1977 г.). URL: <https://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2541141/> (дата обращения: 14.10.2022).

<sup>7</sup> Право человека на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду : Резолюция 48-й сессии Совета ООН по правам человека A/HRC/48/L.23/Rev.1. URL: <https://news.un.org/ru/story/2021/10/1411502> (дата обращения: 14.10.2022).

для Верховного Суда РФ дать разъяснения об иных способах квалификации данного вида преступлений. В частности, в п. 8 постановления рекомендовано под иными террористическими действиями (ст. 205 УК) понимать деградацию земель, загрязнение поверхностных и внутренних вод, атмосферы. В части 3 указанной статьи «традиционно» акцентируется внимание на наиболее опасных, с точки зрения законодателя, видах террористических актов. Такими деяниями названы посягательство на объекты использования атомной энергии либо с использованием ядерных материалов, радиоактивных веществ или источников радиоактивного излучения либо ядовитых, отравляющих, токсичных, опасных химических или биологических веществ.

Признаками экологических терактов обладают отдельные составы преступлений, содержащиеся в ст. 215.1–215.3: «Прекращение или ограничение подачи электрической энергии либо отключение от других источников жизнеобеспечения» (ст. 215.1), если это повлекло по неосторожности причинение крупного ущерба, тяжкого вреда здоровью или иные тяжкие последствия; «Приведение в негодность объектов жизнеобеспечения» (ст. 215.2); «Самовольное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам либо приведение их в негодность» (ст. 215.3), которые повлекли или могли повлечь нарушение их нормальной работы. Квалифицировать указанные преступления в качестве террористических актов не представляется возможным, поскольку они не обладают основным отличительным признаком терроризма — публичным характером применения общеопасного насилия.

Близко соответствует понятию «экологический теракт» термин «экоцид» (ст. 358), который трактуется в качестве действий, способных вызвать экологическую катастрофу, включая массовое уничтожение растительного или животного мира, отравление атмосферы или водных ресурсов, или любых других действий, способных причинить не менее пагубные последствия. Включение указанной статьи в гл. 34 «Преступления против мира и безопасности человечества» свидетельствует о том, что она применяется для преступлений экологического характера планетарного масштаба.

Наиболее полный перечень составов экологических преступлений содержится в специальной гл. 26 «Экологические преступления». Исследованию особенностей содержания и правоприменения норм, содержащихся в данной главе, посвящено достаточно большое число работ. Особенностью включенных в указанную главу норм экологического содержания является отсутствие в них положений, предполагающих умышленное совершение преступления с целью устрашения населения или воздействия на принятие решений органами власти или международными организациями, что не позволяет квалифицировать содержащиеся в них составы экологических преступлений как террористические акты. Указанное обстоятельство существенно ограничивает возможности правоохранительных органов

в противодействии совершению террористических актов, осуществляемых умышленно с целью совершения действий, которые могут негативно повлиять на состояние окружающей среды и нанести вред здоровью и самой жизни человека.

В качестве положительного примера разрешения указанной проблемы можно привести ст. 421-2 Уголовного кодекса Франции, в которой указано, что намеренно осуществляемые действия с целью существенного нарушения общественного порядка путем устрашения или террора, путем распространения в атмосфере, почве, недрах или водах, включая территориальные морские воды, любого вещества, способного поставить в опасность здоровье человека или животных или природную среду, квалифицируются как террористический акт<sup>8</sup>.

В качестве первоочередных задач по изменению и дополнению норм УК РФ видятся следующие:

- дополнить кодекс статьей, устанавливающей уголовную ответственность за умышленное нарушение права на безопасную окружающую среду;
- дополнить диспозицию ст. 205 УК РФ составами, квалифицируемыми как террористический акт, связанный с умышленным негативным воздействием на состояние окружающей среды, создающий угрозу безопасности человека;
- дополнить ст. 246–252, 254 УК РФ частями, предполагающими уголовную ответственность за умышленное негативное воздействие на соответствующие природные объекты с целью создания угрозы безопасности населения или воздействия на принятие решений органами власти или международными организациями.

**Барбашова Н.В.,**

профессор кафедры административного и финансового права  
юридического факультета Донецкого национального университета,  
доктор юридических наук, доцент  
(Донецкая Народная Республика, г. Донецк)

#### Литература

1. Дубовик О.Л. Криминологические и уголовно-правовые предпосылки борьбы с экологическим терроризмом и экологическим экстремизмом в России / О.Л. Дубовик // *Lex russica* (Русский закон). 2018. № 9 (142).
2. Каратуева Е.Н. Проблемы классификации экологического терроризма / Е.Н. Каратуева // *Политическая экспертиза: ПОЛИТЭКС*. 2021. Т. 17. № 4.
3. Chalecki E.L. A New Vigilance: Identifying and Reducing the Risks of Environmental Terrorism / E.L. Chalecki // *Global Environmental Politics*. 2002. Vol. 2. Iss. 1. DOI: 10.1162/152638002317261463 (дата обращения: 14.10.2022).

<sup>8</sup> Уголовный кодекс Франции. URL: [https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode\\_fr/\\_doc-5-.pdf](https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf) (дата обращения: 14.10.2022).



## Перерасчет земельного налога при уменьшении кадастровой стоимости земли

Граждане и организации часто сталкиваются с необоснованным завышением кадастровой стоимости земли, что приводит к увеличению налогооблагаемой базы и налогового бремени. В отдельных случаях это может иметь парадоксальные примеры, когда кадастровая стоимость в 10 раз превышает рыночную (например, дело № 3а-267/2021, которое слушается в Ростовской областном суде), возлагая на собственников недвижимости непомерные налоговые платежи. Такие случаи неизбежно приводят к судебным спорам, где граждане и организации вынуждены оспаривать кадастровую стоимость и устанавливать ее равной рыночной стоимости<sup>1</sup>.

Из данных статистики Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, за период с 1 января 2020 г. по 31 декабря 2020 г. в судах инициировано 20 746 споров об оспаривании величины кадастровой стоимости, внесенной в государственный кадастр недвижимости. Требования об установлении кадастровой стоимости, равной рыночной стоимости, составляют 99,46%. Требования истцов были удовлетворены в 96% случаев<sup>2</sup>. Приведенная статистика показывает острую проблему государственной кадастровой оценки земли, что в конечном итоге приводит к несоразмерности налогообложения.

Возможность установления кадастровой стоимости земли в размере рыночной стоимости является важным инструментом, который позволяет собственникам земельных участков защитить свое право на экономически обоснованное и справедливое налогообложение<sup>3</sup>. Именно такой подход к налогообложению декларируется в ст. 3 Налогового кодекса РФ (НК РФ)<sup>4</sup>.

К настоящему моменту принят ряд существенных изменений в регулировании кадастровой оценки земли. Эти изменения могут отразиться на возможности граждан и организаций требовать перерасчет земельного налога при уменьшении кадастровой стоимости земли. Для того чтобы разобраться в этом вопросе, предлагается начать с действующего регулирования.

<sup>1</sup> Корнеева С.Ю. Особенности дел о взыскании судебных расходов при установлении кадастровой стоимости земельных участков в размере рыночной // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. № 3. С. 85; Овсянкина Н.В. Судебное оспаривание кадастровой стоимости объектов недвижимого имущества. Вопросы правоприменительной практики // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2019. № 1. С. 45.

<sup>2</sup> URL: <https://rosreestr.gov.ru/> (дата обращения: 27.10.2021).

<sup>3</sup> Колесников Ю.А., Киселева А.В. Факторы проявления налогового суверенитета в финансовой деятельности органов местного самоуправления // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 7. С. 34.

<sup>4</sup> Налоговый кодекс РФ (часть первая) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

Настоящая редакция Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке»<sup>5</sup> в п. 7 ст. 22 закрепляет правило, согласно которому рыночная стоимость определяется на дату определения кадастровой стоимости земли. Если кадастровая стоимость была установлена в 2019 г., а оценка рыночной стоимости проводится в настоящий момент времени, то оценка стоимости земли должна быть дана на 2019 г., то есть дату кадастровой оценки. Это позволяет ретроспективно применять рыночную стоимость для уменьшения налоговой нагрузки.

В случае установления кадастровой стоимости, равной рыночной, уменьшается налогооблагаемая база (стоимость земли), что позволяет уменьшить земельный налог и прочие налоги, платежи. Уменьшение налоговой базы позволяет уменьшить земельный налог не только на будущий период, но и за предшествующие налоговые периоды.

Так, согласно абз. 2 ч. 15 ст. 378.2 НК РФ в случае изменения кадастровой стоимости объекта налогообложения вследствие установления его рыночной стоимости сведения об измененной кадастровой стоимости, внесенные в Единый государственный реестр недвижимости, учитываются при определении налоговой базы начиная с даты начала применения для целей налогообложения сведений об изменяемой кадастровой стоимости. Следовательно, ретроспективность установления рыночной стоимости на дату кадастровой оценки позволяет произвести перерасчет имущественных налогов за прошлые налоговые периоды.

Согласно правовой позиции Министерства финансов РФ<sup>6</sup> (письмо от 15 июля 2019 г. № 03-05-05-02/52329) перерасчет имущественных налогов не бесконечен и ограничен только тремя налоговыми периодами. Такой подход основан на п. 2.1 ст. 52 НК РФ, согласно которому перерасчет сумм ранее исчисленных налогов, указанных в п. 3 ст. 14 и п. 1 и 2 ст. 15 НК РФ, осуществляется не более чем за три налоговых периода, предшествующих календарному году направления налогового уведомления в связи с перерасчетом. Следовательно, налогоплательщик может вернуть переплату по земельному налогу за три предшествующих года. По одному из дел данный подход был оспорен и признан незаконным. В кассационном определении Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 19 мая 2021 г. № 88А-7563/2021 по административному делу № 2а-3666/2020<sup>7</sup> кассационный суд пришел к выводу, что ст. 52 НК РФ не ограничивает право налогоплательщика на перерасчет земельного налога за предшествующий период более трех лет. В этой связи в письме ФНС России от 27 июля 2021 г.

<sup>5</sup> Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке» // СЗ РФ. 2016. № 27 (часть I). Ст. 4170.

<sup>6</sup> Письмо Минфина России от 15 июля 2019 г. № 03-05-05-02/52329; Письмо Минфина России от 11 июля 2019 г. № 03-05-04-02/51243; Письмо Минфина России от 5 апреля 2019 г. № 03-05-06-02/23839.

<sup>7</sup> Кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 19 мая 2021 г. № 88А-7563/2021 по административному делу № 2а-3666/2020. URL: <https://8kas.sudrf.ru/> (дата обращения: 27.10.2021).

№ СД-4-21/10567@<sup>8</sup> даны иные разъяснения, согласно которым налоговая служба не вправе отказать налогоплательщику-физлицу в перерасчете земельного налога за налоговый период за пределами трех лет. Следовательно, возможность перерасчета имущественного налога не ограничена трехлетним периодом.

Возможность перерасчета имущественных налогов появилась сравнительно недавно. Соответствующие изменения в Налоговый кодекс РФ были внесены Федеральным законом от 23 ноября 2020 г. № 374-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>9</sup> и вступили в силу только 1 января 2021 г. Эта норма введена в связи с постановлением Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2019 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности статьи 402 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки О.Ф. Низамовой»<sup>10</sup>. В указанном постановлении признано право гражданина на перерасчет земельного налога.

Как видно, возможность перерасчета земельного налога за прошлый период сформировалась в результате ряда судебных решений, то есть в результате борьбы граждан и организаций за возможность такого перерасчета. Но последние изменения законодательства могут свести на нет все достижения по данному вопросу.

Представляется, что возможность перерасчета земельного налога при изменении кадастровой стоимости будет полностью исключена в связи с новыми изменениями в законодательство о государственной кадастровой оценке. Федеральным законом от 31 июля 2020 г. № 269-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>11</sup> (далее — ФЗ о внесении изменений) существенным образом изменены порядок кадастровой оценки объектов недвижимого имущества и порядок оспаривания результатов кадастровой оценки земельных участков. Изменение этого порядка влияет на возможность перерасчета земельного и прочих имущественных налогов.

Достаточно революционная новелла предусмотрена п. 7 ст. 22.1 приведенного закона (вступает в силу с 1 января 2023 г., а для отдельных регионов до 1 января 2023 г. по решению высшего исполнительного органа субъекта РФ). В новой редакции закона исключено правило определе-

<sup>8</sup> Письмо ФНС России от 27 июля 2021 г. № СД-4-21/10567@ // СПС «Консультант-Плюс».

<sup>9</sup> Федеральный закон от 23 ноября 2020 г. № 374-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 48. Ст. 7627.

<sup>10</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2019 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности статьи 402 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки О.Ф. Низамовой» // СЗ РФ. 2019. № 8. Ст. 820.

<sup>11</sup> Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 269-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5028.

ния рыночной стоимости на дату кадастровой оценки земли. Взамен этого правила закреплено новое положение, согласно которому заявление об установлении рыночной стоимости может быть подано в течение шести месяцев с даты, по состоянию на которую проведена рыночная оценка недвижимости. Получается, что оценку рыночной стоимости земли можно провести в любой период времени с момента постановки объекта недвижимости на кадастровый учет и до момента исключения сведений об объекте из реестра (ч. 2 ст. 22.1 закона о внесении изменений). Но обратиться с заявлением об установлении рыночной стоимости можно только в течение шести месяцев с момента подготовки отчета об оценке рыночной стоимости. То есть ретроспективность рыночной оценки стоимости земли теперь невозможна, поскольку оценка проводится не на дату оценки кадастровой стоимости земли.

Это означает, что перерасчет имущественных налогов за прошлый период также невозможен, поскольку кадастровая стоимость на прошлый период осталась неизменной, а рыночная стоимость определяется на актуальную дату (предшествующие 6 месяцев).

Представляется, что такое положение вещей нарушает права граждан и организаций, создает препятствия для перерасчета земельного налога за прошлый период времени. Эта законодательная новелла фактически допускает обход постановления Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2019 г. № 10-П, которое признает право на перерасчет земельного налога при изменении кадастровой стоимости. Такое нормативное регулирование возлагает на граждан финансовое бремя за ошибки в расчете кадастровой стоимости, которые допущены государственными органами. Представляется, что такое нормативное регулирование не соответствует роли закона в обеспечении благополучия граждан. Восстановление прав граждан видится в законодательном закреплении возможности перерасчета налогов за предыдущие налоговые периоды в ситуации, когда кадастровая стоимость определена неверно.

**Волконитин А.С.,**

преподаватель кафедры конституционного и муниципального права  
Южно-Российского института управления филиала Российской  
академии народного хозяйства и государственной службы при  
Президенте Российской Федерации  
(г. Ростов-на-Дону)

#### **Литература**

1. Колесников Ю.А. Факторы проявления налогового суверенитета в финансовой деятельности органов местного самоуправления / Ю.А. Колесников, А.В. Киселева // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 7.
2. Корнеева С.Ю. Особенности дел о взыскании судебных расходов при установлении кадастровой стоимости земельных участков в размере рыночной / С.Ю. Корнеева // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. № 3 (198).
3. Овсянкина Н.В. Судебное оспаривание кадастровой стоимости объектов недвижимого имущества. Вопросы правоприменительной практики / Н.В. Овсянкина // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2019. № 1 (208).

## Направления разрешения проблем сохранения Байкальской природной территории

Лишь сравнительно недавно современное общество осознало необходимость направления интеллектуальных, финансовых и иных ресурсов на решение задач по сохранению благоприятного состояния окружающей среды. В связи с этим на международном и национальном уровнях появились многочисленные нормы об охране отдельных компонентов природной среды, а также программные документы в сфере экологического планирования, включая программы планетарного устойчивого развития. Практика применения указанных норм свидетельствует о значимости аналитической работы, осуществляемой специалистами с целью формирования новых идей, документов, направлений правоприменительной практики.

Объекты всемирного природного наследия привлекают к себе повышенное внимание в плане их охраны. На Байкальской природной территории, центром которой является объект всемирного наследия озеро Байкал, на протяжении многих лет отмечаются неблагоприятные экологические тенденции, в том числе увеличивается число экопреступлений.

В рамках сотрудничества научных коллективов Иркутского юридического института (филиала) Университета прокуратуры России (далее — Институт) и Юридического института Иркутского государственного университета авторами настоящей статьи на протяжении многих лет осуществляются исследования отечественного, зарубежного и международного опыта деятельности по сохранению компонентов природной среды<sup>1</sup>, а также вопросов противодействия экологическим преступлениям, включая изучение причинного комплекса экологической преступности и поиск наиболее эффективных мер противодействия ей<sup>2</sup>.

Особую значимость в современный период приобретают исследования, направленные на поиск способов снижения и предупреждения экологического вреда (в том числе накопленного за предыдущие десятилет-

<sup>1</sup> Колобов Р.Ю., Дицевич Я.Б. Акты международного союза охраны природы: потенциал для охраны экосистемы Байкальской природной территории // Сибирский юридический вестник. 2021. № 3. С. 83–88; Колобов Р.Ю., Дицевич Я.Б. Основные направления развития российско-монгольского сотрудничества в области охраны трансграничных экосистем // Сибирский юридический вестник. 2020. № 4 (91). С. 108–115; Колобов Р.Ю., Макрицкая Е.Д., Дицевич Я.Б., Шорников Д.В. Концепция устойчивого развития в международном праве: история, нормативное закрепление и значение для правового режима охраны объекта всемирного наследия озера Байкал // Вестник Томского государственного университета. 2020. № 460. С. 447–457.

<sup>2</sup> Дицевич Я.Б. Криминологическая характеристика и предупреждение экологической преступности: по материалам Восточно-Сибирского региона : дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2009. 267 с.; Забавко Р.А. Уголовная ответственность за незаконную охоту : автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2017.

тия), а также выявление сравнительно новых, не менее опасных угроз, включая загрязнение вод микропластиком, экосистеме Байкала. При этом применяется мировой и зарубежный опыт<sup>3</sup>.

Повышенного внимания исследователей и практических работников требуют вопросы развития экологической культуры населения. Без их успешного решения не будут действенными иные общесоциальные и специально-криминологические меры противодействия экологической преступности.

Иркутская область одной из первых среди российских регионов приняла меры для развития законодательства об экологической культуре: одноименный закон здесь был принят в 2003 г. Вместе с тем содержание норм ныне действующего соответствующего регионального закона<sup>4</sup> не позволяет реализовать задачи повышения уровня экологической культуры настолько, насколько это требуется для заметного снижения числа неблагоприятных тенденций экологической преступности.

В настоящее время Иркутским юридическим институтом (филиалом) Университета прокуратуры России совместно с Байкальской межрегиональной природоохранной прокуратурой организована работа по модернизации вышеуказанного закона<sup>5</sup>. Также осуществляется иная деятельность, направленная на повышение уровня экологического сознания населения.

Например, с 2014 г. на базе института ежегодно проводится Всероссийский научно-практический круглый стол «Проблемы предупреждения нарушений экологического законодательства». В этих мероприятиях принимают участие представители природоохранных и территориальных прокуратур из различных российских регионов, сотрудники природоохранных государственных органов, представители российской эколого-правовой науки, общественных экологических организаций и иных институтов гражданского общества.

С 2010 года в Институте действует экологический клуб «Закон природы»<sup>6</sup>. В число задач, реализуемых данным студенческим объеди-

<sup>3</sup> Колобов Р.Ю., Дицевич Я.Б., Ганева Е.О., Бородин Л.В. Потенциал международного права для регулирования туристских отношений на объекте всемирного наследия «Озеро Байкал» // Право и политика. 2022. № 9.

<sup>4</sup> Об организации и развитии системы экологического образования и формировании экологической культуры на территории Иркутской области : Закон Иркутской области от 4 декабря 2008 г. № 101-оз. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/3800202201110007> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>5</sup> Паспорт законопроекта «О внесении изменений в закон Иркутской области от 4 декабря 2008 г. № 101-оз “Об организации и развитии системы экологического образования и формировании экологической культуры на территории Иркутской области”» // Законодательное Собрание Иркутской области : официальный сайт. URL: <https://eparlament.irzs.ru/Doc/pasport/4884> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>6</sup> Дицевич Я.Б. О создании экологических объединений на базе образовательных организаций в целях повышения уровня экологической культуры современного общества // Вопросы российского и международного права. 2020. Т. 10. № 1В. С. 461–472.

нением, наряду с организацией экологических акций, активизацией научно-исследовательской работы студентов, осуществлением экологического воспитания и просвещения с использованием интернет-ресурсов, входит содействие созданию новых молодежных экологических объединений в вузах, ссузах и школах Иркутской области, Республики Бурятия. В апреле 2022 г. в целях развития данной деятельности по инициативе института создана Ассоциация молодежных экологических объединений Байкальского региона «ЭкоМолодежь». Несомненно, подобная и иная эколого-просветительская деятельность служит важному делу противодействия представляющей большую опасность для всей нашей планеты преступности в сфере экологии.

**Дицевич Я.Б.,**  
ведущий научный сотрудник кафедры теории и истории государства  
и права Иркутского юридического института (филиала) Университета  
прокуратуры Российской Федерации,  
ведущий эксперт НИИ правовой охраны Байкала ИГУ,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Иркутск)

#### **Литература**

1. Дицевич Я.Б. Криминологическая характеристика и предупреждение экологической преступности : по материалам Восточно-Сибирского региона : диссертация кандидата юридических наук / Я.Б. Дицевич. Иркутск, 2009.
2. Дицевич Я.Б. О создании экологических объединений на базе образовательных организаций в целях повышения уровня экологической культуры современного общества / Я.Б. Дицевич // Вопросы российского и международного права. 2020. Т. 10. № 1В.
3. Колобов Р.Ю. Акты международного союза охраны природы: потенциал для охраны экосистемы Байкальской природной территории / Р.Ю. Колобов, Я.Б. Дицевич // Сибирский юридический вестник. 2021. № 3.
4. Колобов Р.Ю. Концепция устойчивого развития в международном праве: история, нормативное закрепление и значение для правового режима охраны объекта всемирного наследия озера Байкал / Р.Ю. Колобов, Е.Д. Макрицкая, Я.Б., Дицевич, Д.В. Шорников // Вестник Томского государственного университета. 2020. № 460.
5. Колобов Р.Ю. Основные направления развития российско-монгольского сотрудничества в области охраны трансграничных экосистем / Р.Ю. Колобов, Я.Б. Дицевич // Сибирский юридический вестник. 2020. № 4 (91).
6. Колобов Р.Ю. Потенциал международного права для регулирования туристских отношений на объекте всемирного наследия «Озеро Байкал» / Р.Ю. Колобов, Я.Б. Дицевич, Е.О. Ганева, Л.В. Бородин // Право и политика. 2022. № 9.

## Законодательные подходы к определению объектов государственной экологической экспертизы

Вопрос о том, что является объектом государственной экологической экспертизы, решен в ст. 11 (объекты федерального уровня) и 12 (объекты регионального уровня) закона. Так, согласно законодательству объекты экологической экспертизы можно разделить на группы: проекты; материалы комплексного экологического обследования; материалы обоснования лицензий; проектная документация.

В основном это проекты хозяйственных объектов, отличные друг от друга по масштабу и характеру воздействия. Данный критерий вполне стандартный и используется во всех странах мира, так как нецелесообразно поводить оценку воздействия всех видов проектов хозяйственной деятельности. Такой подход считаем не совсем корректным. Казалось бы, реализация типовых небольших проектов хозяйственной деятельности в большинстве случаев не оказывает существенного влияния на окружающую среду. Однако данный проект может быть реализован, например, в нестандартных условиях вблизи уникального природного комплекса.

В действующем законодательстве об экологической экспертизе ее содержание раскрывается через установление соответствия экологическим требованиям, притом что основной целью такого установления должно быть предотвращение негативного воздействия от предполагаемой хозяйственной деятельности. В то же время основу государственного экологического надзора составляет система управления рисками, позволяющая сделать выбор контрольно-надзорного мероприятия, в том числе установить объем проверяемых обязательных требований. В этом аспекте деление хозяйствующих субъектов на категории в зависимости от оказываемого негативного воздействия на окружающую среду, а также осуществление контрольно-надзорного мероприятия в зависимости от возможных последствий от такой деятельности ориентируют на применение иного подхода к определению объектов государственной экологической экспертизы (далее по тексту — ГЭЭ).

Ранее автором предлагалось разграничить объекты экологической экспертизы в зависимости от оказываемого негативного воздействия<sup>1</sup>. Объекты ГЭЭ сложно классифицировать по какому-либо одному признаку или

<sup>1</sup> Жочкина И.Н. Региональное государственное экологическое управление: концепция современного механизма правового регулирования : специальность 12.00.06 «Природоресурсное право; аграрное право; экологическое право» : дис. ... канд. юрид. наук / Жочкина Ирина Николаевна. М., 2015. 277 с. URL: <https://www.disscat.com> (дата обращения: 06.10.2022).



основанию, так как они выполняют совершенно различные функции (социальные, экономические, экологические). Одни авторы считают, что в связи с отсутствием обобщенного понятия «объекта ГЭЭ» к таковым можно отнести в числе названных в законе: природный, природно-антропогенный и антропогенный объекты, естественную экологическую систему и природный комплекс<sup>2</sup>. Другие видят перспективу в определении объектов ГЭЭ, принимая во внимание специфику многочисленных отраслей промышленности. Следует отметить, что такой подход использует большинство зарубежных стран<sup>3</sup>.

Считаем, что важным вектором в направлении развития механизма обеспечения экологической безопасности должен стать учет не только негативного воздействия, но и общего от реализации планируемой деятельности. Таким образом, субъекты хозяйственной деятельности должны осознавать все меры ответственности за негативное воздействие на природу перед обществом, предусматривать и сводить к минимуму экологические риски.

С момента принятия Федерального закона «Об экологической экспертизе» нормы об объектах обращают на себя внимание законодателей с завидной частотой в сравнении с другими.

Например, сложно определить категории и виды нормативно-технических документов на федеральном уровне, для которых требуется заключение ГЭЭ. В юридической литературе этот вопрос был предметом изучения также и в части определения таких документов на региональном уровне<sup>4</sup>. К числу объектов федерального уровня в 2013 г.<sup>5</sup> были отнесены материалы, обосновывающие преобразование государственных природных заповедников в национальные парки. Однако уже в 2018 г. данные объекты исключены из перечня объектов экологической экспертизы<sup>6</sup>. Это явилось прямым следствием принятия Федерального закона от 25 июля 2018 г. «О внесении изменений в Федеральный закон “Об особо охраняемых природных территориях” и отдельные законодательные акты Российской Федерации», определяющего порядок создания государственных природных

<sup>2</sup> Аверина К.Н. Экологические риски при проведении государственной экологической экспертизы // Юридическая техника. 2019. № 13. С. 399–403.

<sup>3</sup> Ардаева И.А., Одабан-Фард В.В. Сравнительный анализ процедуры проведения экологической экспертизы в ведущих экономически-развитых странах // Горный информационно-аналитический бюллетень (научно-технический журнал). 2013. С. 44–50.

<sup>4</sup> Петрова Т.В. Нормативные документы в области охраны окружающей среды: понятие, проблемы принятия и применения // Экологическое право. 2012. № 5. С. 18–23.

<sup>5</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об особо охраняемых природных территориях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 18 декабря 2013 г. № 406-ФЗ // СЗ РФ. 2013. №52 (часть I). Ст. 6971.

<sup>6</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об особо охраняемых природных территориях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 25 июля 2018 г. № 321-ФЗ // СЗ РФ. 2018. № 32 (часть I). Ст. 5114.

заповедников, расширение их территорий, преобразование решениями Правительства РФ<sup>7</sup>. Ключевым моментом, обосновывающим исключение из объектов ГЭЭ, является тот факт, что площади заповедников не уменьшатся и границы не будут изменены.

В 2014 году подвергся изменению п. 7.2 ст. 11, который устанавливал необходимость проводить ГЭЭ в отношении проектной документации объектов, используемых для размещения и (или) обезвреживания отходов I–V классов опасности, в том числе проектов рекультивации земель, нарушенных при размещении таких отходов<sup>8</sup>. Однако уже с 1 января 2020 г.<sup>9</sup> и этот вид объекта экспертизы приведен в соответствие с законодательством в области обращения с отходами производства и потребления. Даная норма вполне согласуется с законодательством о лицензировании отдельных видов деятельности.

В пункте 6 ст. 11 изменения в 2018 г. коснулись только исключения из объектов государственной экологической экспертизы материалов комплексного экологического обследования участков территории, обосновывающих придание этим территориям правового статуса особо охраняемых природных территорий федерального значения. Это согласуется с нововведениями относительно возможности преобразования государственных природных заповедников в национальные парки без положительного заключения ГЭЭ. Однако в рамках Федерального закона от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» для принятия решения о переводе необходимо положительное заключение ГЭЭ в тех случаях, когда этого требует закон, не детализируя<sup>10</sup>.

Сегодня особого внимания требует п. 7.9 ст. 11 закона, введенный в 2020 г., согласно которому к объектам экологической экспертизы федерального уровня отнесена проектная документация объектов капитального строительства, реконструкцию которых предполагается осуществлять в Арктической зоне Российской Федерации<sup>11</sup>. Мнения совершенно

<sup>7</sup> СЗ РФ. 2018. № 32 (часть I). Ст. 5114.

<sup>8</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации : Федер. закон от 23 декабря 2014 г. № 458-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 1 (часть I). Ст. 11.

<sup>9</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 18 декабря 2019 г. № 450-ФЗ // СЗ РФ. 2019. № 52 (часть I). Ст. 7768.

<sup>10</sup> О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую : Федер. закон от 3 декабря 2004 г. № 172-ФЗ // СЗ РФ. 2004. № 52 (часть I). Ст. 5276.

<sup>11</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О государственной поддержке предпринимательской деятельности в Арктической зоне Российской Федерации» : Федер. закон от 7 июля 2020 г. № 194-ФЗ // СЗ РФ. 2020. № 29. Ст. 4504.

неоднозначные. С одной стороны, это означает, что данное требование обязаны соблюсти все природопользователи при реализации социальных, промышленных и других объектов. С другой — это отдалит реализацию национальных проектов в Арктике на достаточно длительный срок<sup>12</sup>. По мнению автора, это нововведение приводит к постепенному обесцениванию и отмене экологической экспертизы в отношении достаточно большого количества объектов, что ведет к нарушению конституционного права граждан на благоприятную окружающую среду.

В 2020 году обсуждался вопрос об исключении из объектов государственной экологической экспертизы объектов капитального строительства, в том числе относящихся к объектам I категории, представляющих наибольшую потенциальную опасность для окружающей среды, и к областям применения наилучших доступных технологий<sup>13</sup>. Несмотря на то что государственная экологическая экспертиза не может быть подменена градостроительной экспертизой проектной документации в силу различности содержательного предмета, законопроект все же принят и одобрен<sup>14</sup>. Хотя Конституционный Суд РФ назвал эту замену всего лишь формальным действием<sup>15</sup>.

Много вопросов теоретического и правоприменительного характера вызывает п. 5 ст. 11 закона, устанавливающий для природопользователей обязанность проведения ГЭЭ новой техники, технологий и новых веществ, которые способны оказать негативное воздействие на окружающую среду. С 1 марта 2022 г. в этот перечень включены пестициды и агрохимикаты<sup>16</sup>.

Относительно перечня объектов ГЭЭ в эколого-правовой науке нет единого мнения. Дискуссия развивается в различных направлениях: расширения этого перечня за счет либо включения новых объектов (напри-

<sup>12</sup> Заявление директора по комплексной экспертизе проектов ПАО «Гипротюменнефтегаз» П. Павлова // RG.RU [сайт]. 2021. 24 марта. URL: <https://gge.ru/press-center/news/gosudarstvennaya-ekologicheskaya-ekspertiza-otdalyaet-realizatsiyu-natsproektov-v-arktike-minimum-na/> (дата обращения: 10.10.2022).

<sup>13</sup> Законопроект // Министерство природных ресурсов и экологии Российской Федерации : [сайт]. 2021. 11 июня. URL: <https://www.mnr.gov.ru/press/news/> (дата обращения: 11.10.2022).

<sup>14</sup> Об особенностях регулирования отдельных отношений в целях модернизации и расширения магистральной инфраструктуры и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 15 июля 2020 г. № 254-ФЗ // СЗ РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5013.

<sup>15</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Кулаковой Натальи Анатольевны и Лисицыной Наталии Александровны на нарушение их конституционных прав статьей 11 Федерального закона «Об экологической экспертизе» : Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2010 г. № 1421-О-О. URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-30092010-n-1421-o-o-ob/>

<sup>16</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 28 июня 2021 г. № 221-ФЗ // СЗ РФ. 2021. № 27 (часть I). Ст. 5049.

мер, экологически опасных), либо расширительного толкования содержания уже закрепленных объектов, корректировки в части изменения наименований отдельных объектов<sup>17</sup>.

Экологическая экспертиза по своему определению основывается на принципе презумпции экологической опасности такой деятельности. В связи с чем позволим ряд предложений:

— в отношении объектов, подлежащих федеральной экологической экспертизе, необходимо выработать четкие критерии отнесения того или иного проекта хозяйственной и иной деятельности, обосновывающие проведение экологической экспертизы, основным среди которых должен стать критерий экологической опасности. Это будет соответствовать цели и задачам экологической экспертизы;

— в отношении объектов, указанных в п. 2, 3 ст. 12 Федерального закона «Об экологической экспертизе», представляется обоснованным включить дополнительное требование о необходимости проведения экологической экспертизы таких объектов, реализация которых может привести к негативным изменениям качества окружающей среды региона.

**Жочкина И.Н.,**

доцент кафедры гражданского права и процесса  
Мордовского государственного университета имени Н.П. Огарева,  
кандидат юридических наук  
(г. Саранск)

#### **Литература**

1. Аверина К.Н. Экологические риски при проведении государственной экологической экспертизы / К.Н. Аверина // Юридическая техника. 2019. № 13.
2. Ардаева И.А. Сравнительный анализ процедуры проведения экологической экспертизы в ведущих экономически-развитых странах / И.А. Ардаева, В.В. Одабан-Фард // Горный информационно-аналитический бюллетень (научно-технический журнал). 2013. № S4-1.
3. Жочкина И.Н. Лицензирование деятельности в области обращения с отходами животноводства / И.Н. Жочкина, А.Р. Хисамова // Аграрное и земельное право. 2022. № 1 (205).
4. Жочкина И.Н. Региональное государственное экологическое управление: концепция современного механизма правового регулирования : диссертация кандидата юридических наук / И.Н. Жочкина. Москва, 2015.
5. Кичигин Н.В. Комментарий к Федеральному закону «Об экологической экспертизе» (постатейный) / Н.В. Кичигин, М.В. Пономарев. Москва : Юстицинформ, 2006.
6. Петрова Т.В. Нормативные документы в области охраны окружающей среды: понятие, проблемы принятия и применения / Т.В. Петрова // Экологическое право. 2012. № 5.

<sup>17</sup> Кичигин Н.В. Комментарий к Федеральному закону «Об экологической экспертизе» (постатейный) / Н.В. Кичигин, М.В. Пономарев. М. : Юстицинформ, 2006. 192 с.

## **Система градостроительной документации в контексте регулирования комплексного развития территории**

30 декабря 2020 г. вступил в силу Федеральный закон № 494-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях обеспечения комплексного развития территорий»<sup>1</sup> (далее — Закон № 494-ФЗ).

Законом № 494-ФЗ введен новый единый механизм комплексного развития территорий (далее — КРТ) взамен ранее предусмотренных Градостроительным кодексом Российской Федерации<sup>2</sup> (далее — ГрК РФ) отдельных механизмов развития застроенных территорий, комплексного развития территорий, комплексного освоения территорий.

Также Законом № 494-ФЗ введены нормы, которые регулируют порядок принятия решения о КРТ и отражения параметров проекта КРТ в градостроительной документации.

Решение о КРТ является нормативным правовым актом, который принимается уполномоченным органом в соответствии со ст. 66 ГрК РФ. Решение о КРТ «запускает» всю процедуру КРТ, при этом такое решение принимается без учета наличия и содержания ранее принятых документов территориального планирования, правил землепользования и застройки и документации по планировке территории.

В ГрК РФ установлен принцип обеспечения комплексного и устойчивого развития территорий, который предполагает обеспечение при осуществлении градостроительной деятельности безопасности и благоприятных условий жизнедеятельности человека, ограничение негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду и обеспечение охраны и рационального использования природных ресурсов в интересах настоящего и будущего поколений. Согласно ст. 2 ГрК РФ этот принцип реализуется на основе территориального планирования, градостроительного зонирования и планировки территории.

Традиционную триаду градостроительной документации составляют документы территориального планирования, правила землепользования и застройки и документация по планировке территории.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 30 декабря 2020 г. № 494-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях обеспечения комплексного развития территорий» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

Согласно ч. 3 ст. 31 ГрК РФ подготовка проекта правил землепользования и застройки осуществляется с учетом положений, содержащихся в документах территориального планирования. Также, согласно ч. 2 ст. 33 ГрК РФ, одним из оснований для рассмотрения главой местной администрации вопроса о внесении изменений в правила землепользования и застройки является несоответствие правил землепользования и застройки документам территориального планирования поселения, городского округа, муниципального района, возникшее в результате внесения изменений в такие документы.

Подготовка документации по планировке территории, в свою очередь, согласно ч. 10 ст. 45 ГрК РФ, осуществляется на основании документов территориального планирования и правил землепользования и застройки, соответственно замыкая иерархию градостроительной документации.

Таким образом, в ГрК РФ выстроена иерархия градостроительной документации. Такое регулирование призвано обеспечить системность и упорядоченность регулирования градостроительной деятельности, а также соблюдение принципа комплексного и устойчивого развития территории.

Вместе с тем Законом № 494-ФЗ внесены положения, выводящие решение о КРТ из указанной иерархии.

Так, пунктом 5 ч. 1 ст. 67 ГрК РФ установлено, что в решение о КРТ включаются основные виды разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства (далее — ВРИ), а также предельные параметры разрешенного строительства, то есть нормы, обычно устанавливаемые правилами землепользования и застройки (далее также — ПЗЗ). При этом указанные основные ВРИ и предельные параметры строительства могут не соответствовать установленным в соответствующих нормах ПЗЗ. Соответственно, субъект принятия решения о КРТ получает полномочия по изменению положений, закрепленных в ПЗЗ, а последующее внесение изменений в градостроительную документацию носит формальный характер.

Законом о КРТ установлено, что в целях реализации решения о КРТ подготовка документации по планировке территории осуществляется в соответствии с таким решением без учета ранее утвержденной в отношении этой территории документации по планировке территории, а также положений генерального плана и ПЗЗ исключительно в соответствии с принятым решением о КРТ (ст. 45 ГрК).

Также Законом № 494-ФЗ установлено, что, если для реализации решения о комплексном развитии территории требуется внесение изменений в генеральный план поселения, генеральный план городского округа, правила землепользования и застройки, подготовка указанной документации по планировке территории осуществляется одновременно с подготовкой

изменений в данные генеральный план поселения, генеральный план городского округа, правила землепользования и застройки.

В связи с этим Законом № 494-ФЗ установлены специальный порядок и сроки приведения в соответствие с решением о КРТ правил землепользования и застройки и генеральных планов поселений, городских округов. Согласно ч. 6 и 9 ст. 1 Закона № 494-ФЗ изменения в вышеуказанные документы должны быть внесены не позднее, чем девяносто дней со дня утверждения проекта планировки территории в целях ее комплексного развития. При этом утверждение указанного проекта планировки территории допускается до внесения изменений в правила землепользования и застройки и генеральные планы поселений, городских округов.

Также ч. 26 ст. 5.1 ГрК РФ допускает одновременное проведение публичных слушаний и (или) общественных обсуждений по разным видам документации в сфере градостроительной деятельности по проектам, предусматривающим внесение изменений в генеральный план поселения, генеральный план городского округа, и по проекту документации по планировке территории, подлежащей комплексному развитию.

Таким образом, решение о КРТ вторгается в ранее установленную ГрК РФ иерархию градостроительной документации, изначально призванной обеспечить системность и последовательность регулирования градостроительной деятельности. Так, Э.К. Трутнев критикует вышеописанный упрощенный порядок внесения изменений в действующую градостроительную документацию, так как такой порядок упраздняет юридически значимые ограничения строительства, предоставляет неограниченную свободу для установления любых объемов застройки на территориях комплексного развития, а также приводит к созданию нерациональной точечно-административной модели управления в сфере градостроительства<sup>3</sup>.

Вместе с тем установленный порядок упрощает и значительно ускоряет порядок осуществления КРТ и расширяет возможности по принятию решений о КРТ субъектами градостроительной деятельности.

Также стоит отметить, что согласно ст. 67 ГрК РФ при реализации проектов КРТ по инициативе правообладателей отсутствует необходимость в принятии решения о КРТ. Соответственно, применение вышеописанного особого, упрощенного порядка подготовки и утверждения градостроительной документации при реализации проектов КРТ по инициативе правообладателей невозможно. В связи с этим Л.Е. Бандорин и А.В. Башарин указывают, что признание такой невозможности ухудшает положение правообладателей, реализующих КРТ по своей инициативе, по срав-

<sup>3</sup> Трутнев Э.К. О рекомендациях по обеспечению комплексного развития территорий в период действия закона № 494-ФЗ // Имущественные отношения в РФ. 2021. № 4. С. 24–34.

нению с правообладателями, реализующими КРТ на основании принятых в установленном порядке решений о КРТ, что нарушает конституционный принцип равенства<sup>4</sup>.

Таким образом, принятие решения о КРТ не предусматривает учета положений действующих правил землепользования и застройки и генеральных планов поселений, городских округов. Последующее внесение изменений в градостроительную документацию носит формальный и упрощенный характер, не учитывает положений принятой ранее в установленном законом порядке (предусматривающем определенные правила разработки и принятия, субъектов, сроки и необходимость проведения публичных слушаний/общественных обсуждений) документации в сфере градостроительной деятельности. При этом, с одной стороны, в научной литературе отмечается как жесткая критика такой схемы реализации КРТ в связи с нарушением комплексности и системности регулирования в сфере градостроительной деятельности, так и несправедливость невозможности применения упрощенного порядка изменения и принятия градостроительной документации при реализации КРТ по инициативе правообладателей.

**Кухаренко Л.В.,**

аспирант кафедры экологического и земельного права

Юридического факультета

Московского государственного университета (МГУ)

имени М.В. Ломоносова

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Бандорин Л.Е. О предоставлении земельных участков при комплексном развитии территории по инициативе правообладателей / Л.Е. Бандорин, А.В. Башарин // Закон. 2021. № 11.
2. Трутнев Э.К. О рекомендациях по обеспечению комплексного развития территорий в период действия закона № 494-ФЗ / Э.К. Трутнев // Имущественные отношения в РФ. 2021. № 4.

<sup>4</sup> Бандорин Л.Е., Башарин А.В. О предоставлении земельных участков при комплексном развитии территории по инициативе правообладателей // Закон. 2021. № 11. С. 41–52.



## **Экологическая политика в условиях современных вызовов**

Политика — это такое социальное явление, которое первым испытывает воздействие меняющегося мира. Она имеет двуединую сущность, т.е. рассматривается и понимается и как система идей, взглядов, концепций субъектов политики, которые, становясь официальными, находят выражение в политико-правовых документах и в законодательстве, и как деятельность этих субъектов, направленная на реализацию политических решений. Поэтому изменяющиеся условия (вызовы) влияют вначале на систему взглядов субъектов и только потом находят отражение в политических и юридических документах.

Может быть выделено несколько видов экологической политики: государственная, ведомственная, региональная, муниципальная, корпоративная, общественная, единая и др. Очевидно, что каждая из перечисленных, а также иные возможные экологические политики будут отличаться и по своей сущности, и по формам выражения. Также очевидным является приоритет государственной экологической политики перед иными политиками, обусловленный ролью и возможностями государства по влиянию на общественно-политические процессы вообще и на процессы, опосредующие взаимодействие общества и природы в частности.

В силу сложности и наличия многообразных подходов к пониманию политики вообще и экологической политики в частности законодатель в России не счел возможным давать их легальное определение. Такая попытка сделана в Модельном законе об экологической безопасности, принятом в 2003 г. Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ. В нем предлагается понимать экологическую политику как систему мер на международном и национальном уровнях, направленную на реализацию стратегии устойчивого экологически безопасного социально-экономического развития общества.

Научно-теоретическое понимание экологической политики разрабатывалось представителями различных направлений научных знаний: философами, социологами, политологами, юристами. В эколого-правовых исследованиях чаще всего под ней понимается деятельность государства, направленная на достижение экологически значимых целей. Классическое определение сформулировано А.К. Голиченковым, в соответствии с которым государственная экологическая политика понимается как деятельность государства для достижения стратегической цели — сохранения природных систем, поддержания их целостности и жизнеобеспечивающих

функций для устойчивого развития общества, повышения качества жизни, улучшения здоровья населения и демографической ситуации, обеспечения экологической безопасности страны<sup>1</sup>. Это определение поддерживается и иными авторами (О.Л. Дубовик, М.В. Пчельников и др.), которые в понимании экологической политики делают акцент на «деятельности», либо на «решениях и действиях», либо на «способах и средствах» и т.д. Более широкое понимание экологической политики, включающее в ее содержание как фактическую деятельность государства в экологической сфере, так и систему концепций, идей, принципов, представлений о целях и задачах деятельности государства в сфере взаимодействия общества и природы, используемых правовых и лежащих вне сферы права способов и средств, сформулировано другими исследователями (М.И. Васильева, Р.Х. Гизатуллин и др.).

Очевидно, что экологическая политика не может представлять собой, например, лишь систему концепций, идей и т.д., поскольку любая концепция требует своего практического воплощения, что невозможно без фактического осуществления деятельности. С другой стороны, экологическая политика не может ограничиваться и ее пониманием лишь как совокупности различного рода средств и мер, используемых при ее реализации, поскольку они при всей своей важности в своей сути являются не более чем необходимым инструментарием для решения соответствующих задач и достижения поставленных целей<sup>2</sup>.

Однако эти определения не отражают всех важнейших сторон экологической политики. Необходимо, чтобы понятие содержало указание на ее место в общей политике государства, во взаимосвязи с иными «политиками», характеризовало ее как систему идей (взглядов, концепций), как отношение между социальными группами (процесс коммуникации), как деятельность субъектов формирования и реализации политики.

Наиболее полным будет представление о государственной экологической политике как части государственной политики, стратегическая цель которой — достижение устойчивого развития, что объединяет ее с социальной, экономической и иными политиками. Социальное содержание государственной экологической политики включает совокупность идей, взглядов, концепций по достижению стратегической цели. Официальное их признание осуществляется путем закрепления в нормативных

---

<sup>1</sup> Голиченков А.К. Экологическое право России : словарь юридических терминов : учебное пособие для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Издательский Дом «Городец», 2012. С. 59.

<sup>2</sup> Гизатуллин Р.Х. Экологическая функция государства: теория и практика реализации : монография / Р.Х. Гизатуллин ; под ред. М.М. Бринчука. М. : Юрлитинформ, 2014. С. 167.

правовых и политико-правовых документах органов государственной власти и влечет за собой обязанность государства реализовывать их в своей деятельности. Государственная экологическая политика объединяет в себе природоохранную, природоресурсную политики и политику в сфере обеспечения экологической безопасности, осуществляется на федеральном, региональном и ведомственном уровнях. На ее основе формируются муниципальная, корпоративная, общественная экологические политики. Содержание, цели и задачи государственной экологической политики, формы, способы и механизмы их достижения, закрепленные в законодательстве, приобретают правовой характер и реализуются в процессе правового регулирования.

Формами выражения государственной экологической политики являются доктрины, концепции, если они становятся идеями, взглядами субъектов (акторов) политики (Российская Федерация и государственные органы в лице федеральных органов государственной власти и государственных органов субъектов Российской Федерации), а также нормативные правовые и политико-правовые акты.

Главное место в системе таких актов занимает Конституция РФ<sup>3</sup>, в которой находит выражение политика вообще и экологическая политика в частности. Она содержит не только нормы-цели и нормы-принципы, задачи государства, ветвей его власти, компетенцию федеральных и иных органов законодательной и исполнительной власти в области природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, но и основные направления и способы претворения их в жизнь, базовые положения экономического строя и отраслей законодательства. В Конституции РФ закреплены значение и место экологии в экономическом и социальном развитии страны, роль Правительства РФ (ст. 9, 36, ч. 2 ст. 41, ст. 42, п. «е» ст. 71, п. «в» с. 114). Эти конституционные нормы-принципы, основополагающие для формирования экологической политики, развиты в Федеральном конституционном законе «О Правительстве Российской Федерации»<sup>4</sup> и в Федеральном законе «Об экологической экспертизе»<sup>5</sup>, а также в подзаконных актах. Социальное предназначение природных ресурсов (ст. 9) как основы существования общества, как того, что необходимо для удовлетворения не только материальных,

<sup>3</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 1993. 25 декабря.

<sup>4</sup> Федеральный конституционный закон от 6 декабря 2020 г. № 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 45. Ст. 7061.

<sup>5</sup> Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе» // СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4556.

но и иных потребностей человека и без чего вообще невозможны жизнь и деятельность людей, что заложено в Конституции РФ, образует мощную политико-правовую основу экологической политики, создает ее базис, выполняет роль экологического императива, который не может быть проигнорирован при ее формировании, а также изменении сущности и содержания.

Содержание политики должно выводиться также из принципов использования природных ресурсов и охраны окружающей среды, содержащихся в федеральных законах: «Об охране окружающей среды», «Об экологической экспертизе», «Об охране атмосферного воздуха», «Об отходах производства и потребления», в Земельном кодексе, Лесном кодексе, Водном кодексе и др.<sup>6</sup>. Сформулированные в них принципы экологического права включают в свое содержание и принципы государственной экологической политики, что имеет место если не вполне по форме (пусть такие принципы официально сформулированы), то по духу и правовому смыслу<sup>7</sup>. С другой стороны, на основе и с учетом принципов государственной экологической политики формируется само экологическое законодательство. Эти принципы служат нормативно-методологическим основанием формирования всего экологического законодательства.

Экологическая политика выражена в большой группе политико-правовых актов: Экологической доктрине Российской Федерации, Основах государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 г., Государственной стратегии Российской Федерации по охране окружающей среды и обеспечению устойчивого развития, Концепции перехода Российской Федерации к устойчивому развитию, Национальном плане действий по охране окружающей среды, Плане действий Правительства России в области охраны окружающей среды и природопользования, Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 г., Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г. Именно в этих документах в концентрированном виде изложены цели, направления, задачи и принципы государственной экологической политики в России, которые выражают содержание экологической политики. Причем единого подхода к их перечню и формулировкам нет.

---

<sup>6</sup> Боголюбов С.А. Реализация экологической политики посредством права : монография. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2015. С. 20.

<sup>7</sup> Бринчук М.М. Принципы экологического права : монография. М. : Юрлитинформ, 2013. С. 20.

В качестве базового документа можно рассмотреть Экологическую доктрину Российской Федерации<sup>8</sup> (далее также — Доктрина), которая определила цели, направления, задачи и принципы проведения в России единой государственной политики в области экологии на долгосрочный период. Стратегической целью государственной политики в области экологии является сохранение природных систем, поддержание их целостности и жизнеобеспечивающих функций для устойчивого развития общества, повышения качества жизни, улучшения здоровья населения и демографической ситуации, обеспечения экологической безопасности страны.

Задачами единой экологической политики являются: сохранение и восстановление природных систем, их биологического разнообразия и способности к саморегуляции как необходимого условия существования человеческого общества; обеспечение рационального природопользования и равноправного доступа к природным ресурсам ныне живущих и будущих поколений людей; обеспечение благоприятного состояния окружающей среды как необходимого условия улучшения качества жизни и здоровья населения.

Доктрина установила, что государственная политика в области экологии базируется на следующих основных принципах: устойчивое развитие, предусматривающее равное внимание к его экономической, социальной и экологической составляющим, и признание невозможности развития человеческого общества при деградации природы; приоритетность для общества жизнеобеспечивающих функций биосферы по отношению к прямому использованию ее ресурсов; справедливое распределение доходов от использования природных ресурсов и доступа к ним; предотвращение негативных экологических последствий в результате хозяйственной деятельности, учет отдаленных экологических последствий; отказ от хозяйственных и иных проектов, связанных с воздействием на природные системы, если их последствия непредсказуемы для окружающей среды; природопользование на платной основе и возмещение населению и окружающей среде ущерба, наносимого в результате нарушения законодательства об охране окружающей среды; открытость экологической информации; участие гражданского общества, органов самоуправления и деловых кругов в подготовке, обсуждении, принятии и реализации решений в области охраны окружающей среды и рационального природопользования.

В соответствии с Доктриной, основными направлениями государственной политики в области экологии являются: обеспечение устой-

---

<sup>8</sup> Распоряжение Правительства РФ от 31 августа 2002 г. № 1225-р «Об Экологической доктрине Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 36. Ст. 3510.

чивого природопользования; снижение загрязнения окружающей среды и ресурсосбережение; сохранение и восстановление природной среды. Отдельно в Доктрине определены приоритетные направления деятельности по обеспечению экологической безопасности РФ, к которым отнесены: обеспечение безопасности при осуществлении потенциально опасных видов деятельности и при чрезвычайных ситуациях; экологические приоритеты в здравоохранении; предотвращение и снижение экологических последствий чрезвычайных ситуаций; предотвращение терроризма, создающего опасность для окружающей среды; контроль за использованием и распространением чужеродных видов и генетически измененных организмов.

Исторический подход к сравнению документов, принятых в 2002 г. (Доктрина), 2008 г. (Концепция-2020), 2012 г. (Основы), 2017 г. (Стратегия) позволяет проследить эволюцию развития государственного подхода к пониманию экологической политики и уточнению ее содержания. В самом общем виде процесс можно охарактеризовать как неупорядоченный. И цели, и задачи экологической политики, сформулированные в анализируемых документах, имеют два порока: во-первых, они повторяют друг друга, во-вторых, отсутствует их развитие в зависимости от вида, формы и целевой направленности документа. Следует заметить, что в ответ на новые вызовы сформулированные ранее цели и задачи должны уточняться.

Соответственно, современные вызовы вначале осознаются субъектами экологической политики, они формируют свое внутреннее отношение к ним, выражаемое в системе взглядов, и только потом указанные субъекты, используя законные механизмы, обеспечивают закрепление основных положений экологической политики в политически и юридически значимых документах. Юридическая наука, задачей которой является разработка правовых механизмов формирования и реализации экологической политики, естественно, может опираться только на официально выраженные взгляды. Конституция РФ, Федеральный закон «Об охране окружающей среды», Экологическая доктрина РФ, Основы государственной политики в области экологического развития РФ на период до 2030 года, иные нормативные правовые и политико-правовые документы во многом адекватно отражают современные условия (вызовы) и направлены на достижение целей политики, которые сформулированы выше.

Очевидно, что современные вызовы (группы вызовов) охарактеризованы в названных и иных документах, но каждый исследователь самостоятельно расставляет их в порядке, основанном на собственных

взглядах, собственном понимании. Автор статьи хотел бы выделить в качестве таких вызовов, во-первых, экономические и политические санкции, примененные к России частью стран, во-вторых, экономические проблемы, обусловленные в том числе упомянутыми выше санкциями, в-третьих, изменение климата, в-четвертых, цифровую трансформацию всех сфер жизни современного общества. Экологическая политика, естественно, должна обеспечивать адекватное реагирование на указанные вызовы. Их содержание многообразно, поэтому остановимся только на некоторых.

*Отражение в политике вызовов, связанных с введением против России санкций.* Здесь рассмотрим природоресурсную составляющую, так как санкции имеют целью снизить ресурсный потенциал России, в том числе путем оспаривания права России на природные ресурсы. В этой связи важнейшее значение имеет право на суверенное использование ресурсов континентального шельфа. Россия в августе 2015 г. направила в ООН (Комиссия по границам континентального шельфа) заявку на расширение границ своего континентального шельфа в Арктике. В современных политических условиях сложно ожидать положительного для нас решения, тем более что и иные страны (Дания) также выражают подобное стремление. Достижение положительного результата требует скоординированного применения чисто политических, военно-политических, экономических мер поддержки нашей заявки. Документы стратегического планирования: Основы государственной политики Российской Федерации в Арктике на период до 2035 г.<sup>9</sup>, Стратегия развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2035 г.<sup>10</sup> — характеризуют основные вызовы в сфере обеспечения национальной безопасности в Арктике: попытки пересмотреть базовые положения международных договоров, дискредитация и воспрепятствование осуществлению Российской Федерацией законной хозяйственной или иной деятельности в Арктике. Отмечают рост конфликтного потенциала в этом регионе. Мерами реагирования на эти вызовы указываются обеспечение необходимого военного присутствия России в Арктике, сохранение взаимодействия с арктическими государствами. Что, заметим, становится делать все труднее. Например, 8 июня 2022 г. Дания, Исландия, Канада, Норвегия, США, Финляндия и Швеция

<sup>9</sup> Указ Президента РФ от 5 марта 2020 г. № 164 «Об Основах государственной политики Российской Федерации в Арктике на период до 2035 года» // СЗ РФ. 2020. № 10. Ст. 1317.

<sup>10</sup> Указ Президента РФ от 26 октября 2020 г. № 645 «О Стратегии развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2035 года» // СЗ РФ. 2020. № 44. Ст. 6970.

приняли решение возобновить работу Арктического совета, но без российского участия<sup>11</sup>.

Одним из самых актуальных и одновременно спорных с позиции научной обоснованности вызовов является изменение климата. В настоящее время Россия строит свою политику в парадигме превалирующего мирового подхода к оценке причин такого изменения, признавая основной из них деятельность человека и выбросы парниковых газов в атмосферу Земли. Государственная политика в этой сфере основывается на положениях Климатической доктрины РФ<sup>12</sup>, Основах государственной политики в области экологического развития РФ на период до 2030 года<sup>13</sup>, других документов. Одними из последних являются Указ Президента РФ от 8 февраля 2021 г. № 76 «О мерах по реализации государственной научно-технической политики в области экологического развития РФ и климатических изменений»<sup>14</sup> и принятое в его исполнение Постановление Правительства РФ от 8 февраля 2022 г. № 133, которым утверждена Федеральная научно-техническая программа в области экологического развития Российской Федерации и климатических изменений на 2021–2030 гг. Задачей программы является обеспечение устойчивого и сбалансированного социально-экономического развития России с низким уровнем выбросов парниковых газов путем проведения исследований источников эмиссии и поглотителей парниковых газов.

Вместе с тем на уровне формирования взглядов и концепций политических акторов прослеживается рост критического подхода к теории изменения климата за счет выбросов парниковых газов. Президент РФ на съезде РСПП 17 декабря 2021 г. заявил, что имеет место нечестная конкурентная борьба под видом борьбы с климатическими изменениями. О спорности теории антропогенных причин глобального изменения климата он упоминал и в других своих публичных выступлениях, например на встрече с участниками молодежного форума «Экосистема. Заповедный край», состоявшейся на Камчатке 5 сентября 2022 г.<sup>15</sup>. Мы знаем, что основой таких оценок являются исследования многих добросовестных

<sup>11</sup> URL: <https://tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/14860061> (дата обращения: 19.11.2022).

<sup>12</sup> Распоряжение Президента РФ от 17 декабря 2009 г. № 861-рп «О Климатической доктрине Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 51. Ст. 6305.

<sup>13</sup> Основы государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года : утв. Президентом РФ 30 апреля 2012 г. // СПС «КонсультантПлюс». Документ официально опубликован не был.

<sup>14</sup> Указ Президента РФ от 8 февраля 2021 г. № 76 «О мерах по реализации государственной научно-технической политики в области экологического развития РФ и климатических изменений» // СЗ РФ. 2021. № 7. Ст. 1098.

<sup>15</sup> URL: <http://prezident.org/tekst/stenogramma-vstrechi-putina-s-uchastnikami-molodyozhnogo-foruma-ekosistema-zapovednyi-krai-05-09-202.html?ysclid=laqw0qm1cf182952284> (дата обращения: 19.11.2022).



ученых, в том числе российских<sup>16</sup>, которые отказываются однозначно увязывать изменения климата с ростом выбросов парниковых газов, указывая лишь на то, что эти выбросы растут одновременно с ростом средней температуры воздуха на планете. Можно предположить, что меняющиеся оценки этого явления субъектами экологической политики выльются и в изменения официально выраженной политики.

Еще одним современным вызовом, на который должна найти ответ экологическая политика, является цифровая трансформация, под которой понимается процесс информатизации, касающийся всех сфер жизни современного общества, в том числе экологической сферы. О важности проблемы свидетельствуют, например, темы докладов и выступлений на нашей сегодняшней конференции. Впрямую проблемы цифровизации исследуются в докладах Н.М. Заславской, Е.В. Евсиковой, О.Ф. Листопад, затрагиваются во многих других докладах. Одним из мероприятий нашей совместной конференции «Государство и право России в современном мире» является всероссийская конференция с международным участием «Цифровое государство и право».

Современная оценка состояния дел и задачи в области информатизации экологической сферы содержатся в распоряжении Правительства РФ от 8 декабря 2021 г. № 3496-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации отрасли экологии и природопользования»<sup>17</sup>. В нем указывается, что технология искусственного интеллекта будет использоваться в рамках развития отрасли экологии и природопользования для анализа информации мониторинга (государственная наблюдательная сеть, дистанционное зондирование Земли, беспилотный летательный аппарат), комплексного гидрометеорологического и экологического прогнозирования опасных метеорологических явлений, пожарной опасности в лесах, автоматизации принятия решений в режиме реального времени (включая создание методов и моделей), детекции и идентификации объектов животного и растительного мира в сложной окружающей среде. Приложениями к распоряжению определяются проекты и показатели цифровой трансформации отрасли экологии и природопользования. Это направление государственной политики все более рельефно находит отражение в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» (Федеральный закон от 9 марта 2021 г. № 39-ФЗ дополнил его специальной ст. 4.3 «Информация о состоянии окружающей среды (экологическая информация)»). Федеральный закон от 30 декабря

<sup>16</sup> См., например: Сайт Института глобального климата и экологии имени академика Ю.А. Израэля. URL: [http://climatechange.igce.ru/index.php?option=com\\_content&task=view&id=33&Itemid=54&lang=ru](http://climatechange.igce.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=33&Itemid=54&lang=ru)

<sup>17</sup> СЗ РФ. 2021. № 51. Ст. 8889.

2021 г. № 446-ФЗ, вступающий в силу с 1 сентября 2023 г., устанавливает порядок межведомственного информационного взаимодействия, в том числе с использованием единой системы межведомственного электронного взаимодействия, при передаче сведений об отдельных производственных объектах I и II классов опасности. В Основах государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 г. содержится специальный раздел «Информационно-аналитическое обеспечение охраны окружающей среды», не упоминающий, правда, информационные технологии. Таким образом, на большинство современных вызовов государственная экологическая политика, как система целей, задач и способов их реализации, закреплённая в нормативных правовых актах, старается давать адекватные ответы.

**Русин С.Н.,**  
доцент кафедры экологического и земельного права  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Боголюбов С.А. Реализация экологической политики посредством права : монография / С.А. Боголюбов. Москва : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2015.
2. Бринчук М.М. Принципы экологического права : монография / М.М. Бринчук. Москва : Юрлитинформ, 2013.
3. Гиззатуллин Р.Х. Экологическая функция государства: теория и практика реализации : монография / Р.Х. Гиззатуллин ; под редакцией М.М. Бринчука. Москва : Юрлитинформ, 2014.
4. Голиченков А.К. Экологическое право России : словарь юридических терминов : учебное пособие для вузов / А.К. Голиченков. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Городец, 2012.

## Проблемы обеспечения экологического благополучия в условиях угроз национальной безопасности\*

В период с 24 февраля 2022 г. и по настоящее время Россия находится в сложных условиях, характеризующихся, с одной стороны, тем, что масштабная стратегия развития, обозначенная в течение нескольких последних лет (в основном в период 2017–2021 гг.) многочисленными правовыми актами<sup>1</sup>, определила приоритетные направления социально-экономического и экологического развития и соответствующие задачи, стоящие перед органами публичной власти всех уровней в достижении конституционных целей их функционирования<sup>2</sup>, а с другой стороны, неблагоприятной военно-политической обстановкой, сдерживающей социально-экономическое и иное развитие страны<sup>3</sup>.

В текущих условиях одним из важнейших в ряду таких актов, определяющих базовые условия стабильного развития, является Стратегия национальной безопасности Российской Федерации (далее — Стратегия)<sup>4</sup>, которая не только сделала наибольший акцент на укреплении суверенной государственности, но и значительное место отвела социальной составляющей национальной безопасности, включая всестороннее обеспечение благополучия человека.

В контексте неразрывной взаимосвязи и взаимозависимости национальной безопасности и устойчивого социально-экономического развития страны большое внимание Стратегия уделила обеспечению экологи-

<sup>1</sup> См.: Указ Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года»; Указ Президента РФ от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года»; Национальный проект «Экология» (Паспорт национального проекта «Экология» (утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24.12.2018 № 16) и др. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См. подробнее: Харьков В.Н. Проблемы развития экологического и природоресурсного законодательства Российской Федерации в контексте модернизации функционирования публичной власти // Экологическое право. 2021. № 1. С. 14–18.

<sup>3</sup> См.: Указ Президента РФ от 19 октября 2022 г. № 756 «О введении военного положения на территориях Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, Запорожской и Херсонской областей»; Указ Президента РФ от 19 октября 2022 г. № 757 «О мерах, осуществляемых в субъектах Российской Федерации в связи с Указом Президента Российской Федерации от 19 октября 2022 г. № 756», и др. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Указ Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 27 (часть II). Ст. 5351.

\* Статья подготовлена при информационной поддержке СПС «КонсультантПлюс».

ческой безопасности, охране окружающей среды, сохранению природных ресурсов, рациональному природопользованию. И такая постановка стратегических целей, безусловно, налагает на государство<sup>5</sup> первостепенную обязанность по обеспечению стабильного экологического развития.

Выработанная на политическом уровне и закреплённая многочисленными нормативными правовыми актами стратегия устойчивого развития, основанная в том числе и на положениях новой ст. 75.1 Конституции РФ, закрепившей, что государство создаёт условия для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, для взаимного доверия государства и общества, гарантируется защита достоинства граждан, обеспечиваются сбалансированность прав и обязанностей гражданина, социальное партнёрство, экономическая, политическая и социальная солидарность<sup>6</sup>, сформировала у граждан России законные ожидания<sup>7</sup> на позитивные изменения в сфере их материального благосостояния и экологического благополучия, поступательное воплощение которых посредством деятельности органов публичной власти представляет собой реализацию конституционного принципа поддержания доверия граждан к закону и действиям государства<sup>8</sup>. При этом поддержание доверия граждан к закону и действиям государства представляется ключевым элементом формирования социальной и иной солидарности и предполагает гарантированную государством реализацию социально-экономических и экологических прав и неуклонное улучшение экономического благосостояния и экологического благополучия граждан России.

В отмеченных выше условиях внешнего противодействия своевременно принятые меры по обеспечению устойчивого функционирования ключевых отраслей народнохозяйственного комплекса, и прежде всего обеспечивающих энергетическую, продовольственную и экологическую

<sup>5</sup> О государстве как субъекте, который определяет и проводит национальную экологическую политику, подробнее см.: Васильева М.И. Государство как субъект экологического права // Экологическое право. 2008. № 6. С. 2–5.

<sup>6</sup> См.: Гаджиев Г.А. Новые конституционные ценности: концепция устойчивого экономического роста с точки зрения юридической капитализации // Журнал российского права. 2022. № 1. С. 16–28.

<sup>7</sup> Принцип «законных ожиданий» широко применяется Конституционным Судом РФ в контексте оценки развития законодательства о социальных и иных правах граждан, а также применительно к бюджетным отношениям. См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2018 г. № 33-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 242 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой муниципального образования — городского округа “Город Чита”» и др. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 25 июня 2015 № 17-П «По делу о проверке конституционности части 3 статьи 71 Федерального закона “Об охоте и о сохранении охотничьих ресурсов и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации” в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 4101.

безопасность, являются залогом стабилизации и выстраивания скорректированной стратегии развития. Именно о таком подходе свидетельствует, в частности, проведенное 5 апреля 2022 г. под председательством Президента РФ совещание по вопросам аграрного развития, где были определены приоритетные направления обеспечения продовольственной безопасности, включая ускорение темпов вовлечения земель сельскохозяйственного назначения в хозяйственный оборот, масштабное увеличение мелиоративных работ<sup>9</sup>. Продолжительный характер ведения специальной военной операции обусловил проведение и ряда других коллегиальных мероприятий под председательством Президента РФ<sup>10</sup>. Однако обращает на себя внимание, что вопросы обеспечения экологической безопасности в текущих условиях обострения военно-политической ситуации<sup>11</sup> практически не нашли должного рассмотрения.

Следует отметить, что в указах Президента РФ о введении военного положения и особого режима в ряде субъектов Федерации<sup>12</sup> в контексте Федерального конституционного закона от 30 января 2002 г. № 1-ФКЗ (в ред. от 01.07.2017 № 2-ФКЗ) «О военном положении»<sup>13</sup> названы меры эколого-правового характера, подлежащие применению на соответствующих территориях. Однако перечень специальных мер, направленных на обеспечение экологической безопасности населения этих территорий, а также превентивных мероприятий, направленных на сохранение экологического благополучия граждан, не определен. По нашему мнению, к таковым мерам прежде всего должны быть отнесены совместные действия органов, осуществляющих государственный экологический мониторинг и санитарно-эпидемиологический надзор, в координации с силами, подведомственными Минобороны России, МЧС России и другим федеральным органам исполнительной власти, обеспечивающим проведение специальной военной операции.

Вопросы обеспечения радиационной, химической и биологической безопасности приобрели исключительную остроту вследствие примене-

<sup>9</sup> URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/68141> (дата обращения: 25.10.2022).

<sup>10</sup> См., к примеру: Перечень поручений по вопросам обеспечения потребностей, возникающих в ходе проведения специальной военной операции : утвержден Президентом РФ 19 октября 2022 г. № Пр-1977 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> К таковым, безусловно, относятся широко известные случаи повреждения инфраструктурных объектов обороны, транспорта, энергетики, авиакатастрофы, нештатной работы боевой техники и др.

<sup>12</sup> См.: Указ Президента РФ от 19 октября 2022 г. № 756 «О введении военного положения на территориях Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, Запорожской и Херсонской областей»; Указ Президента РФ от 19 октября 2022 г. № 757 «О мерах, осуществляемых в субъектах Российской Федерации в связи с Указом Президента Российской Федерации от 19 октября 2022 г. № 756» и др. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> СПС «КонсультантПлюс».

ния на территории страны боевых ракет (включая системы ПВО) и реактивных артиллерийских систем залпового огня, при этом часть ракет используют жидкотопливные реактивные двигатели, представляющие по этой причине повышенную экологическую опасность. Следует отметить, что жидкое ракетное топливо, используемое для запуска искусственных спутников Земли и других целей, представляет собой чрезвычайно токсичные химические соединения<sup>14</sup> (гептил и др.)<sup>15</sup>, вследствие чего на соответствующих территориях предполагаемого падения отработавших ступеней ракет-носителей устанавливаются специальные зоны<sup>16</sup>.

При сложившихся обстоятельствах, по нашему мнению, на территориях применения реактивных систем залпового огня, использования ракетного вооружения, включая территории падения ракет вследствие нештатной работы техники, и в зонах взрывного воздействия боеприпасов по причине непрогнозируемости мест поражения (загрязнения) и отсутствия полной информации о составе компонентов боевых средств поражения и их носителей (средств доставки) следует применять по аналогии правила, установленные ч. 3 ст. 92 Земельного кодекса РФ, согласно которым земельные участки, используемые под районы падения отделяющихся частей ракет эпизодически, у собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев и арендаторов земельных участков не изымаются, а вред, причиненный вследствие такого воздействия, подлежит возмещению в порядке, определенном Правительством РФ<sup>17</sup>. Применение такого порядка по аналогии не исключает в дальнейшем установление специальных правил определения размера и возмещения вреда,

<sup>14</sup> Об опасном загрязнении окружающей среды гептилом см.: Яблоков А.В. Среда обитания и права человека // Журнал российского права. 1998. № 4–5. С. 29–36.

<sup>15</sup> В частности, постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 28 января 2021 г. № 2 «Об утверждении санитарных правил и норм СанПиН 1.2.3685-21 “Гигиенические нормативы и требования к обеспечению безопасности и (или) безвредности для человека факторов среды обитания”» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.01.2021 № 62296) (СПС «КонсультантПлюс») определены аварийные пределы воздействия компонентов ракетного топлива в атмосферном воздухе городских и сельских поселений, ПДК компонентов ракетного топлива в воздухе рабочей зоны и в почве, а также ПДК взрывчатых веществ и компонентов порохов.

<sup>16</sup> См.: Распоряжение Правительства РФ от 28 мая 2019 г. № 1107-р «О подписании Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Казахстан о сотрудничестве по осуществлению пусков с космодрома Байконур ракет-носителей типа “Союз-2” в северном направлении для запусков космических аппаратов на приполярные орбиты»; Приказ Минприроды России от 30 июля 2020 г. № 524 «Об утверждении требований к проведению наблюдений за состоянием окружающей среды, ее загрязнением» (Зарегистрирован в Минюсте России 14.12.2020 № 61430) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>17</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 31 мая 1995 г. № 536 (в ред. от 02.07.2003 № 394) «О порядке и условиях эпизодического использования районов падения отделяющихся частей ракет» // СПС «КонсультантПлюс».

причиненного вследствие проведения специальных военных и иных операций.

Как отмечалось выше, территории, подвергшиеся воздействию боевых средств поражения и их доставки, должны рассматриваться как специальный объект и государственного экологического мониторинга, и санитарно-эпидемиологического надзора. Уставом гарнизонной и караульной служб Вооруженных Сил РФ<sup>18</sup> предусмотрено назначение начальника экологической службы гарнизона, в обязанности которого входит предотвращение и ликвидация экологических последствий чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера на объектах воинских частей гарнизона. Однако с учетом текущей ситуации неоднократных поражений на территории страны гражданских объектов выполнение таких обязанностей начальником экологической службы гарнизона следует распространить и на территорию, не занятую расположением органов военного управления и воинских формирований, совместно с начальником службы радиационной, химической и биологической защиты гарнизона.

Отмеченные пробелы в правовом регулировании охраны окружающей среды, обеспечения экологической безопасности и экологического благополучия, на наш взгляд, требуют оперативного устранения в соответствии с конституционно-правовыми целями охраны окружающей среды в контексте положений ст. 9, 36, 42, 58 и 75.1 Конституции РФ и стратегических целей экологически устойчивого развития. Основанный на Конституции России подход, на наш взгляд, предопределяет приоритетный порядок формирования организационно-правового и финансово-экономического механизма обеспечения социально-экономического развития страны, всестороннего обеспечения энергетической, продовольственной и экологической безопасности и в целом национальной безопасности и устойчивого развития России. В силу приведенных выше норм основного закона и исходя из гуманистических начал социального государства, в котором конституционные права на жизнь (ст. 20), охрану здоровья (ст. 41), благоприятную окружающую среду (ст. 42) являются непосредственно действующими (ст. 18) и естественными составляющими достоинства личности (ст. 21), неотъемлемой частью которого является экологическое благополучие, представляющее собой позитивный результат реализации указанных конституционных прав человека, органы публичной власти обязаны создать такую систему обеспечения устойчивого социально-экономического и экологического развития, которая позволяла бы минимизиро-

<sup>18</sup> См.: Указ Президента РФ от 10 ноября 2007 г. № 1495 (в ред. от 31.07.2022 № 511) «Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

вать и оперативно устранять любое «внешнее» влияние на темпы развития страны и обеспечивала экономическое благосостояние и экологическое благополучие граждан России, охраняемый государством высокий уровень которых должен обеспечить соблюдение принципа поддержания доверия граждан к закону и действиям государства как базового условия всесторонне устойчивого развития и является залогом суверенитета и национальной безопасности Российской Федерации.

**Харьков В.Н.,**  
доцент кафедры гражданского и земельного права  
Тульского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Тула)

#### **Литература**

1. Васильева М.И. Государство как субъект экологического права / М.И. Васильева // Экологическое право. 2008. № 6.
2. Гаджиев Г.А. Новые конституционные ценности: концепция устойчивого экономического роста с точки зрения юридической капитализации / Г.А. Гаджиев // Журнал российского права. 2022. № 1.
3. Харьков В.Н. Проблемы развития экологического и природоресурсного законодательства Российской Федерации в контексте модернизации функционирования публичной власти / В.Н. Харьков // Экологическое право. 2021. № 1.
4. Яблоков А.В. Среда обитания и права человека / А.В. Яблоков // Журнал российского права. 1998. № 4–5.



## **Стабильность уголовно-правовых норм как ценность уголовного законодательства**

Ценность — это то особое значение, которое придает человек чему-либо. Ничто само по себе не обладает ценностью. Лишь то, что человек выделяет из общей массы благодаря способности удовлетворять те или иные его потребности, превращается для него в ценность. Таким образом, ценность — это то, что позволяет людям удовлетворять их желания, потребности, интересы и заставляет прилагать усилия по их достижению, созиданию, сохранению и приумножению.

Цель правового порядка состоит в том, чтобы не установить справедливость во всех сферах общества, а в том, чтобы содействовать ее установлению, поскольку достижение полной справедливости невозможно. Справедливость в известном роде — это вечно изменяющаяся и продолжающаяся проблема.

Имеющая место в последние годы тенденция к росту преступности, детерминированная непростой социально-экономической ситуацией в стране, сложностями, вызванными пандемией и мерами, применяемыми государством в связи с этим, условиями осуществляемой Россией специальной военной операции, сопровождается в том числе активным, но порой непоследовательным правотворчеством, которое зачастую порождает противоречия в применении правовых норм.

В Уголовном кодексе (УК) РСФСР в последние годы его существования было внесено немало серьезных поправок, в результате чего он утратил свою целостность и системность. Вслед за ним был принят УК РФ, который с 1996 г. и по сегодняшний день претерпел огромное количество нововведений. Изменений в действующий УК РФ за чуть более 25-летний срок его существования было так много и порой они были столь объемны по содержанию, что возникает немало вопросов к сохранению данным нормативно-правовым актом главной ценности любого кодифицированного акта — целостности и системности. Понятно, что кодекс не может быть принят единожды и на долгие годы вперед без каких-либо изменений, меняется социально-экономическая, политическая ситуация в стране, появляются новые виды преступности и проч., — все это, безусловно, требует отражения и урегулирования в УК РФ. Нормативно-правовой акт такого уровня должен обладать адаптационной емкостью, то есть способностью в ближайшей перспективе отвечать меняющимся социальным, экономическим и политическим условиям общественной жизни. Ведь стабильность закона является важнейшим показателем его совершенства. «Законода-

тельный зуд», ставший неотъемлемой частью государственной уголовной политики, вряд ли способствует стабильности уголовно-процессуального законодательства. По меткому замечанию А.И. Бойко, «возникший в России в начале реформ особый вирус — болезненная страсть к законодательствованию, прекраснородушная надежда решать общественные проблемы величественным росчерком депутатского пера — продолжает свою сокрушительную поступь и в новом веке»<sup>1</sup>. Безусловно, уголовное право обладает большим карательным потенциалом, поэтому все нововведения в этой сфере должны быть четко продуманы, выверены, последовательны и носить точный, адресный характер. Нельзя забывать незыблемый постулат о том, что стабильность закона — один из основных показателей его совершенства.

Вместе с тем неуклонный рост преступности в нашей стране сопровождается в последние годы активным бессистемным правотворчеством<sup>2</sup>, а в результате растет рассогласованность многочисленных норм, содержащихся в уголовном законодательстве России. В отдельные статьи УК РФ за годы его существования, например такие, как ст. 171, 205, 228 и 234 УК РФ, изменения вносились по 7 раз! Показательно, что обновление уголовного закона часто производится законодателем не по насущным требованиям совершенствования тех или иных норм уголовного права, а по частным поводам и политической надобности. Так, хочется отметить, что принятые законодателем в 2019 г. поправки в ст. 264 УК РФ оказались довольно ситуативными и непоследовательными. В угоду борьбе уголовно-правовыми средствами со статистическим ростом преступлений на транспорте, совершенных в состоянии опьянения, была усилена пенализация этих деяний. При этом другие, аналогичные и не менее опасные преступления остались почему-то без внимания. Так, разница между преступлениями по ст. 264 и 268 УК РФ состоит только в субъекте преступления: в первом случае — это водитель (лицо, управляющее автомобилем и т.д.), во втором — любой другой участник движения, но не водитель (пешеход, пассажир и т.д.). Однако отягчение ответственности за деяния, предусмотренные ст. 268 УК РФ, совершенные лицом, находящимся в состоянии опьянения, отсутствует. Хотя понятно, что иной участник движения, будучи пьян, тот же велосипедист либо лицо, управляющее электросамокатом,

<sup>1</sup> Бойко А.И. Гармония стабильности и изменчивости уголовного законодательства // Прогресс и преемственность в российском уголовном праве (к 95-летию УК РСФСР 1926 г. и 25-летию УК РФ 1996 г.) : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием / отв. ред. В.П. Коняхин, М.Л. Прохорова. Краснодар, 2021. С. 71.

<sup>2</sup> Милоков С.Ф. О субъективизме и волюнтаризме в современной законотворческой деятельности // Международное и национальное уголовное законодательство: проблемы юридической техники. М., 2004. С. 51.

скутером и проч., может создавать не меньшую угрозу безопасности на дороге, чем водитель автомобиля или другого механического транспортного средства. Обобщая сказанное, необходимо отметить, что в целом усиление ответственности за нарушение правил дорожного движения и эксплуатации средств, сопряженное с состоянием алкогольного опьянения и/или оставлением места происшествия, не в состоянии служить панацеей от водителей, садящихся в нетрезвом состоянии за руль или проявляющих малодушие, скрываясь с места ДТП в целях ухода от уголовной ответственности. Разрешение же проблемы трезвости на дорогах на сегодня в УК РФ поставлено, по сути, превыше цели защиты жизни и здоровья граждан, которая является первоочередной.

Вместе с тем в уголовном праве, выделяющемся среди других юридических отраслей права повышенным карательным потенциалом, не должно быть места для необдуманных опытов и поспешных изменений. Задача отраслевой науки — поиск таких нормативных решений по борьбе с преступностью, которые бы отличались профессиональным рационализмом и стабильностью, гарантирующей как гражданам, там и правоприменителям возможность четкого понимания действующих законодательных норм, знание рамок правопослушного поведения и пределов ответственности за преступления. Ведь кто знает и предупрежден, тот в итоге вооружен и знает, на что ему ориентироваться и как действовать. Почему же у нас неуклонно изменяется текст УК РФ и в чем причина этого? По меткому замечанию А.И. Бойко, «удивительно, но страны СНГ, опаздывая от европейского экспресса в среднем на век, на чужих ошибках не учатся, не используют временной лаг с умом, механически заимствуют чужеземный опыт без учета национальных традиций. Всегдашняя готовность обществоведов разменять истину на указания правящей элиты, их инстинктивная политическая преданность, генетическое желание любых идей жизненного переустройства, лишь бы они были транспортированы из-за рубежа, помноженные на общее грехопадение юриспруденции вследствие поголовного юридического образования молодежи и повального остепенения взрослых, здорово парализуют творческие способности даже порознь, а в совокупности вовсе отбивают привычку думать»<sup>3</sup>. Действительно, за сегодняшней, ставшей обыденной ситуацией «законодательного зуда» стоит достаточно большой пласт общественно-политических проблем, отсутствие системности в принятии решений о совершенствовании законодательства, в том числе и уголовного, достаточной обдуманности и взвешенности законопроектов с точки зрения юридической техники, применения юридических норм и принципов, согласованности отдельных взаимосвязанных положений УК РФ и т.д.

<sup>3</sup> Бойко А.И. Проблема ценностей в уголовном праве // Северо-Кавказский юридический вестник. 2022. № 1. С. 120.

Однако универсальной заповедью государственного управления безусловно является аксиома о том, что законы должны быть стабильными, ибо человек вправе знать, что его ожидает в ближайшем будущем в зависимости от собственного юридически значимого поведения, и в соответствии с этим выстраивать свою жизнь на относительно длительную перспективу. Эта железобетонная истина распространяется и на область уголовного права. Примечательны в этом отношении слова В.Н. Кудрявцева о том, что «нельзя не менять содержание закона: иначе он отстанет от жизни; в то же время нестабильность законодательства существенно ослабляет его эффективность»<sup>4</sup>. Конечно, законы всегда будут отставать от существующей в государстве в определенный период времени преступности, ибо закон формулируется и закрепляется в нормах порой десятилетиями, а криминальная действительность за этот период делает значительный шаг вперед. Уголовно-правовые запреты с ощутимыми санкциями понуждают преступников быстро реагировать и действовать в их обход, выбирая варианты поведения, не прописанные в диспозициях УК. То есть некоторое несовершенство уголовного закона объективно, равно как естественна и необходимость его обновления. Однако объективные трудности развития социума в сфере законотворчества сопровождаются и субъективными причинами: инерцией, невежеством, корыстью, недисциплинированностью, леностью представителей власти. С этими проблемами необходимо бороться последовательно и с упреждением, а главное — системно, путем реализации комплекса взаимосвязанных мероприятий. Наиболее рациональное разрешение этой ситуации возможно в соблюдении следующих обязательных требований к уголовному правотворчеству: а) издание нормативно-правовых актов не на ближайшую перспективу, а с упреждением на ближайшее будущее; б) обязательное производство беспристрастных криминологических экспертиз всех законопроектов по борьбе с преступностью; в) необходимость криминологического обоснования всех изменений в УК РФ.

То есть в этой связи правотворчество должно основываться на знании перспектив развития общества, в том числе количественных и качественных показателей преступности, что весьма трудно осуществить. Ведь тогда власти одновременно нужно знать и учитывать многие факторы: направления и результаты реформ, экономические изменения, международную обстановку, данные правоохранительной практики, демографию, миграционные потоки населения, проверять законопроекты на соответствие Конституции РФ, просчитывать уголовно-правовые риски и давление общественного мнения, а также возможности государства по реализации принятых поправок в Уголовный кодекс РФ.

<sup>4</sup> Кудрявцев В.Н., Кузнецова Н.Ф., Комиссаров В.С., Лунеев В.В. Конституция — это закон и для Государственной Думы // Государство и право. 2007. № 5. С. 13.

Резюмируя сказанное, необходимо отметить, что стабильность уголовного закона — это то, к чему должен стремиться законодатель и правоприменитель. Эволюция уголовно-правовых норм неизбежно требует как обновления наших знаний, так и письменной фиксации изменений — четко, грамотно, последовательно и логично. При этом изменения в закон допустимы лишь по правилу последнего довода: когда противоречие между произошедшими в общественной жизни изменениями и стабильностью закона могут перерасти в кризисное состояние. Для обеспечения максимальной результативности мер принуждения в сфере борьбы с преступностью не стоит отказываться от ценностей, к коим можно отнести, например, гуманизм карательной практики, а вот применение за серьезные преступления любых форм уголовно-правового поощрения, таких как условное осуждение и условно-досрочное освобождение, амнистия, помилование и проч., действительно стоит ограничить.

**Арефинкина Е.Г.,**  
заведующая кафедрой уголовного права и процесса  
Юридического факультета Сочинского института (филиала)  
Российского университета дружбы народов,  
кандидат юридических наук  
(г. Сочи)

#### **Литература**

1. Бойко А.И. Гармония стабильности и изменчивости уголовного законодательства / А.И. Бойко // Прогресс и преемственность в российском уголовном праве (к 95-летию УК РСФСР 1926 г. и 25-летию УК РФ 1996 г.) : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием (г. Краснодар, 28–29 июня 2021 г.) / ответственные редакторы В.П. Коныхин, М.Л. Прохорова. Краснодар : Кубанский государственный университет, 2021.
2. Бойко А.И. Проблема ценностей в уголовном праве / А.И. Бойко // Северо-Кавказский юридический вестник. 2022. № 1.
3. Кудрявцев В.Н. Конституция — это закон и для Государственной Думы / В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, В.С. Комиссаров, В.В. Лунеев // Государство и право. 2007. № 5.
4. Милюков С.Ф. О субъективизме и волюнтаризме в современной законотворческой деятельности / С.Ф. Милюков // Международное и национальное уголовное законодательство: проблемы юридической техники : материалы III Международной научно-практической конференции, состоявшейся на Юридическом факультете МГУ им. М.В. Ломоносова (г. Москва, 29–30 мая 2003 г.) / ответственный редактор В.С. Комиссаров. Москва : ЛексЭст, 2004.

## Массовое убийство в образовательных учреждениях: криминологическая характеристика, причины, профилактика

Проблема насилия в образовательных учреждениях имеет различную природу, факторы и неизменно вызывает социальную озабоченность. По характеру и степени общественной опасности особого внимания заслуживают насильственные преступления в образовательных учреждениях, сопряженные с гибелью учащихся, педагогов. На сегодняшний день официально известно о более чем 20 нападениях в учебных заведениях России. Первый громкий случай массового убийства произошел 3 февраля 2014 г. в школе № 263 г. Москвы. В 2017 и 2018 годах подобные случаи произошли в школе № 1 Ивантеевки Московской области и школе № 127 г. Перми. Также наиболее резонансные преступления со значительным числом пострадавших, получивших широкое освещение в средствах массовой информации, совершены в Керченском политехническом колледже, гимназии № 145 г. Казани, Пермском государственном университете, школе № 88 в г. Ижевске.

Начало распространению криминологического феномена, получившего название «скулшутинг»<sup>1</sup>, положено 20 апреля 1999 г., когда «старшеклассники школы “Колумбайн” округа Джефферсон штата Колорадо (США) Эрик Харрис и Дилан Клиболд открыли огонь из принесенного с собой в школу огнестрельного оружия. В результате их действий погибло 13 человек, ранено 23 человека. После расправы над учащимися школы Харрис и Клиболд совершили суицид. Позднее печально знаменитые события легли в основу героизации Харриса и Клиболда в современном кинематографе, музыке, литературе, у них появились многочисленные подражатели во всем мире»<sup>2</sup>. Субкультуризация насилия всегда триггер риска опасного криминологического явления — эффекта подражания. И здесь возникает ключевой вопрос, ответ на который должны дать специалисты, криминологи: что побуждает представителей молодого поколения подражать криминальным элементам общества?

Криминологическая природа и особенности скулшутинга в отечественной криминологии остаются малоизученными, тогда как результаты исследований данного феномена нашли отражение в научных трудах зарубежных криминологов, что не удивительно. Если в России динамика совершения массовых убийств в образовательных учреждениях пока-

<sup>1</sup> School shooting в пер. с англ. — стрельба в школе.

<sup>2</sup> Суходольская Ю.В. Массовое убийство в образовательных организациях как объект криминологического исследования // Вестник науки и образования. 2019. № 6-1 (60). С. 52–53.

зывает нарастающую тенденцию последние пять лет, то «систематичность повторяющихся сценариев нападений подростков на образовательные организации в США признавалась как серьезная угроза для общественной безопасности»<sup>3</sup> с явно нарастающей тенденцией еще 15–20 лет назад. Тем не менее до сих пор ни западные, ни соответственно российские исследователи не смогли системно выявить механизмы и причинность феномена скулшутинга.

Социально-криминологическая природа скулшутинга характеризуется рядом формальных признаков: субъект имеет непосредственное отношение к образовательному учреждению; умысел на причинение смерти, вреда здоровью неопределенному кругу лиц; отсутствие корыстного мотива; планирование и приготовление к преступлению; публичный или демонстративный характер совершения преступления. «Само действие имеет коммуникативную природу и реализует намерение нападающего сделать заявление, передать какое-то сообщение окружающим. Эта особенность “школьных расстрелов” проявляется в церемониальности, театральности и даже торжественности действия»<sup>4</sup>. Также стоит отметить, что в большинстве случаев предметом совершения преступления выступает огнестрельное оружие, применение преступником в редких случаях холодного оружия обусловлено, по нашему мнению, недоступностью огнестрельного.

Углубленное развитие накопленных знаний зарубежных исследователей с учетом случаев массовых убийств в образовательных учреждениях России позволяет с учетом социально-психологических условий и личностных особенностей скулшутеров выделить новый тип личности преступника в российской криминологии — массовый убийца. Метаанализ научных и прикладных публикаций по теме исследования позволяет сделать вывод, что, несмотря на многочисленные попытки рассмотрения социально-психологических факторов массовых убийств в образовательных учреждениях и их предупреждения, отсутствует системная методология проблемы. Придерживаясь комплексного подхода к разработке и реализации на практике действенных механизмов противодействия феномену скулшутинга, разберем каждый из факторов подробнее. Традиционно среди психологических причин личностной деформации морального сознания подростков выделяют: социальное одиночество (отторжение ближайшего окружения, отсутствие доступного социального круга общения, выпадение из социальных связей); патология межличностных отношений (социальная дезориентация, недостаточность межличностных связей, их поверхностность); антисоциальные установки.

В частности, исходя из критерия характера и степени антисоциальной направленности взглядов и интересов, американские психологи Джек Левин и Эрик Мэдфис в своем исследовании выделяют следующие стадии,

<sup>3</sup> Суходольская Ю.В. Криминологические аспекты и предупреждение массовых убийств в образовательных организациях // Законность. 2019. № 6 (1016). С. 44–46.

<sup>4</sup> Давыдов Д.Г., Хломов К.Д. Массовые убийства в образовательных учреждениях: механизмы, причины, профилактика // Национальный психологический журнал. 2018. № 4 (32). С. 62–76.

приводящие индивида к совершению акта скулшутинга: «хроническая деформация, неконтролируемая деформация, острое напряжение, стадия планирования и стадия осуществления»<sup>5</sup>. В ситуациях, где механизмы конформизма и социального влияния не действуют, наступает социальная изоляция, предтечей которой может явиться неожиданное кратковременное травмирующее событие. Таким психологическим катализатором может стать эмоциональное или физическое насилие, проблемы с успеваемостью, бойкот сверстников. Буллинг является главным предиктором школьных расстрелов. Стадия острого напряжения выступает триггером стадии планирования, в которой фантазии индивида о массовом убийстве предстают единственно возможным ответом на артикулированный запрос на восстановление социальной справедливости. При поиске конкретных мотивов скулшутеров значительное внимание уделяется фантазиям с насильственным содержанием. Речь о патологических случаях фантазии о насилии, которые со временем только нарастают и приводят к трагедии.

За последние годы человечество достигло серьезных успехов в методах предупреждения терроризма, криминология и социология которого достаточно хорошо изучена, для того чтобы предотвращать сотни крупных террористических атак ежегодно. Тем не менее, в случае скулшутинга на данный момент научных и не обремененных популизмом методов борьбы и выявления групп риска на раннем этапе развития отклонения попросту нет. Можно лишь в рамках криминологического прогнозирования и планирования мер борьбы с данным явлением современной преступности выделить общие черты лиц, совершивших нападения в учебных заведениях. Прежде всего вполне объяснимый факт, что во всех случаях нападавшими являлись представители мужского пола. Чаще они были представителями этнического большинства. Возраст лиц, открывших стрельбу в учебных заведениях, обычно от 13 до 19 лет. Более половины нападавших росли в полной семье, имели хорошую успеваемость. С точки зрения криминологии, данные характеристики «школьных стрелков» необычны, поскольку они противостоят общим тенденциям преступности.

Сложность выявления последователей «Колумбайна» приумножает общественную опасность этого явления. Один из наиболее актуальных вопросов при составлении личностного портрета «школьного стрелка» — его психическое здоровье. Американские исследователи строят гипотезы, что толчком к развитию девиации выступает неспособность самореализации таких представителей молодежи в рамках текущей системы ценностей — массмедиа и общество потребления накачивают психику молодежи культурой превосходства, за вычетом случая недостижимого. Обзор истории 12 молодых массовых убийц, совершивших наиболее резонансные нападения на учебные заведения в России, показал, что в отношении трети из них (33%) по решению суда применены принудительные меры ме-

<sup>5</sup> Levin J., Madfis E. Mass Murder at School and Cumulative Strain Sequential // American Behavioral Scientist. 2009. № 52 (9). P. 1227–1245.



дицинского характера, никто не состоял на психиатрическом или наркологическом учете. В то же время устроивший 26 сентября 2022 г. стрельбу в ижевской школе № 88 Артем Казанцев, 1988 г. рождения, более десяти лет состоял на учете в психоневрологическом диспансере с диагнозом «шизофрения»<sup>6</sup>. На обоих пистолетах школьного стрелка в Ижевске плетеные самодельные брелоки. В один брелок вплетены имена «Эрик» и «Дилан». На втором надпись тоже латиницей — «Колумбайн». Апеллируя к результатам зарубежных исследований, отметим, что и в России, и в США последователи «Колумбайна» не выделялись из толпы, не были замечены в отклонениях психики и не попадали в единую социальную группу. За время существования феномена с 90-х годов носители этой девиации были абсолютно неприметными во всем выходцами, как правило из благополучных семей.

Таким образом, на сегодняшний день невозможно составить единую характеристику массового убийцы, его поведенческих реакций, но можно выделить несколько сигнальных признаков, имеющих значение для предупреждения скулшутинга. «Важно понимать, что для прогнозирования “расстрелов” более значимы не внешние факторы (компьютерные игры, социальная изоляция, буллинг), сколько внутренние (личностное восприятие ситуации и переживание одиночества). Имеющийся некий уровень депрессивных симптомов у подростка при наличии у него антиобщественных черт личности является наиболее прогностичным критерием его готовности к насилию. К непосредственным поведенческим признакам такой готовности можно отнести: сбор плакатов с изображениями “стрелков”», фильмов и книг, посвященных оружию, регулярные посещения оружейных веб-сайтов, опыт обращения с огнестрельным оружием; создание веб-страницы, на которой обсуждаются случаи расстрелов, размещаются видео со стрельбой, песни с агрессивным содержанием; прямые свидетельства или намеки на насильственные фантазии и планы»<sup>7</sup>.

Безусловно, проблема скулшутинга требует пересмотра устоявшихся подходов профилактики подобных преступлений, в том числе системной работы по социализации молодежи и построению новых путей для ее самореализации. Моральный релятивизм, отсутствие внятного образа будущего, помноженные на социально-экономическую нестабильность, представляют взрывоопасную смесь. Если конструировать образ будущего без коррекции социальной реальности, то в обществе через некоторое время начнет развиваться депривация, что приведет к еще большей ненависти и периодическим всплескам насилия. Наряду с образовательным процессом в школах важно проводить точечную психологическую работу.

<sup>6</sup> Открывший стрельбу в ижевской школе стоял на учете с шизофренией. URL: <https://www.rbc.ru/society/26/09/2022/6331bdba9a7947e90c2d407a> (дата обращения: 04.10.2022).

<sup>7</sup> Давыдов Д.Г., Хломов К.Д. Массовые убийства в образовательных учреждениях: механизмы, причины, профилактика // Национальный психологический журнал. 2018. № 4 (32). С. 62–76.

Еще одним из направлений противодействия феномену скулшутинга, представляющим ситуационную форму предупреждения преступления, является вопрос эффективности охраны образовательных учреждений. Некоторые исследователи с целью снижения физических «возможностей насилия» рекомендуют следующие меры безопасности как ключевые методы превенции скулшутинга: исключение закрытых для наблюдения зон внутри и снаружи образовательного учреждения, ограждение территории, установка системы видеонаблюдения, металлодетекторов, что на этапе прохода в учебное заведение может послужить достаточным психологическим барьером. Многих это останавливает от совершения преступления, но это лишь внешний барьер, который может и не сработать. Накопленная в человеке агрессия и ненависть рано или поздно находят выход. «Колумбайн» — это продукт ошибок, заложенных при построении общества потребления постмодернизма, такие социальные отклонения невозможно изменить, не изменив все общество. Когда подобные трагедии повторяются так часто, возникает ряд объективных вопросов, на которые государство должно ответить конкретными мерами. «Представляется необходимым углубленное изучение природы и криминологической характеристики массовых убийств, совершаемых с использованием оружия в образовательных организациях, а также системы детерминант, способствующих совершению преступлений рассматриваемой категории для создания эффективной системы мер по их предупреждению»<sup>8</sup>.

**Батов А.Т.,**

член Экспертного совета по законотворчеству  
Молодежного парламента при Государственной Думе,  
член Российской криминологической ассоциации имени А.И. Долговой,  
член Союза криминалистов и криминологов России  
(г. Москва)

#### Литература

1. Давыдов Д.Г. Массовые убийства в образовательных учреждениях: механизмы, причины, профилактика / Д.Г. Давыдов, К.Д. Хломов // Национальный психологический журнал. 2018. № 4 (32).
2. Суходольская Ю.В. Криминологические аспекты и предупреждение массовых убийств в образовательных организациях / Ю.В. Суходольская // Законность. 2019. № 6 (1016).
3. Суходольская Ю.В. Массовое убийство в образовательных организациях как объект криминологического исследования / Ю.В. Суходольская // Вестник науки и образования. 2019. № 6—1 (60).
4. Levin J. Mass Murder at School and Cumulative Strain Sequential / J. Levin, E. Madfis // American Behavioral Scientist. 2009. Vol. 52 (9).

<sup>8</sup> Суходольская Ю.В. Массовое убийство в образовательных организациях как объект криминологического исследования // Вестник науки и образования. 2019. № 6-1 (60). С. 51—53.

## **Отрицательное сальдо единого налогового счета: новый способ уклонения от уплаты налогов, сборов, страховых взносов**

Процесс цифровой трансформации налоговой сферы, становление новой виртуальной формы экономики поэтапно затронули цифровизацию всего общества и всех сфер жизнедеятельности российского государства, что безусловно отразилось на общеправовых началах исполнения налоговой обязанности. В результате проводимой цифровизации, автоматизации в налоговом администрировании принят Федеральный закон от 14 июля 2022 г. № 263-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации»<sup>1</sup> (далее — Закон № 263-ФЗ), в целях упрощения порядка уплаты налогов и иных обязательных платежей, предусмотренных Налоговым кодексом Российской Федерации (далее — НК РФ).

Законом № 263-ФЗ введен новый институт единого налогового счета (ЕНС), открываемый каждому плательщику в Федеральном казначействе, куда налогоплательщики смогут перечислить единый налоговый платеж (ЕНП) — определенную сумму денежных средств. Вместо существующей в настоящее время обязанности заполнения налогоплательщиками большого количества платежных поручений на перечисление каждого вида налога с огромным количеством реквизитов необходимо будет осуществлять уплату налогов посредством перечисления ЕНП, указывая в платежных поручениях только суммы платежа и ИНН налогоплательщика. Важным нововведением станет самостоятельное зачисление налоговым органом единого налогового платежа в счет исполнения обязанностей плательщика по уплате налогов с целью формирования соответствующего сальдо расчетов (положительного или отрицательного). Отметим, что Закон № 263-ФЗ ввел совершенно новую систему учета подлежащих уплате и уплаченных налогов, позволяющую формировать «единое сальдо расчетов» на едином налоговом счете налогоплательщика в качестве результата исполнения налогоплательщиком обязательств перед бюджетами бюджетной системы Российской Федерации (так называемая «совокупная обязанность налогоплательщика»), что позволит исключить одновременно наличие задолженности и переплаты у налогоплательщика по разным видам налогов, как это существует сейчас. Также необходимо отметить, что введение единого налогового счета обеспечит взыскание общей суммы задолженности, исключив применение налоговыми органами избыточных обеспечитель-

<sup>1</sup> Федеральный закон от 14 июля 2022 г. № 263-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» (вступает в силу с 01.01.2023) // СЗ РФ. 2022. № 29 (часть II). Ст. 5230.

ных мер к налогоплательщикам. Указанные нововведения будут способствовать реализации нового — инновационного порядка работы с банками при взыскании задолженности за счет денежных средств на счетах налогоплательщиков в банках, предусматривающего ведение реестра решений о взыскании задолженности и поручений налоговых органов на перечисление сумм задолженности, что является совершенно новым и революционным изменением в действующем бесспорном и судебном порядке взыскания налоговой задолженности.

Таким образом, в целях уплаты налогов, сборов, страховых взносов, пеней, штрафов, процентов посредством перечисления в бюджетную систему Российской Федерации единого налогового платежа с 1 января 2023 г. предусмотрен отдельный казначейский счет, открываемый Управлению Федерального казначейства по Тульской области<sup>2</sup>. Таким образом, для уплаты ЕНП с 2023 г. для каждого налогоплательщика открывается его персональный ЕНС в Казначействе. Открывают и ведут ЕНС налоговые органы. Для того чтобы произвести единый налоговый платеж, номер ЕНС налогоплательщику не требуется. Единый налоговый счет привязан к ИНН. Следовательно, зачисление на ЕНС и расходование с него будет осуществляться по ИНН. Уплачивать ЕНП можно через личный кабинет налогоплательщика на сайте ФНС России. Через личный кабинет налогоплательщика можно отслеживать сальдо ЕНС и предстоящие платежи. При уплате ЕНП в личном кабинете реквизиты ЕНС не нужны. Необходимо перейти на вкладку «Пополнение ЕНС» и выбрать действие: пополнение своего ЕНС или ЕНС третьего лица; формирование платежки или оплата картой. Затем указать сумму платежа и счет списания (свой банковский). После подтверждения платежа денежные средства поступают в налоговый орган, который распоряжается ими по назначению с учетом нового порядка исполнения налоговой обязанности.

Совокупная обязанность учитывается на едином налоге счете лица в валюте Российской Федерации на основе налоговых деклараций, расчетов сумм налога, расчетов авансовых платежей, расчетов по страховым взносам, уведомлений об исчисленных суммах налогов, авансовых платежей по налогам, страховых взносов, представленных в налоговые органы, но не ранее наступления срока уплаты соответствующих налогов, сборов, авансовых платежей по налогам, страховых взносов. Указанное необходимо учесть, поскольку устанавливаются единые сроки уплаты налогов.

Таким образом, с 1 января 2023 г. расчеты с бюджетом учитывают по совокупности все платежи (с учетом положений Закона № 263-ФЗ, вступившего в силу с 1 января 2023 г.). В результате введения в действие Федерального закона № 263 по состоянию на 1 января 2023 г. налоговые органы формируют «входящее» сальдо ЕНС, после этого все без исключения налогоплательщики переходят на новую систему расчетов с бюджетом.

<sup>2</sup> Официальный сайт ФНС России. URL: [https://www.nalog.gov.ru/rn73/news/tax\\_doc\\_news/12486076/](https://www.nalog.gov.ru/rn73/news/tax_doc_news/12486076/) (дата обращения: 30.11.2022).

С учетом кардинальных изменений в налоговом администрировании при уплате налоговых платежей встает вопрос квалификации налоговых преступлений по ст. 198, 199 Уголовного кодекса РФ<sup>3</sup>. Важным моментом является определение исчерпывающего перечня составов данных преступлений. Диспозиции ст. 198 и 199 Уголовного кодекса РФ аналогичны: уклонение от уплаты налогов и (или) сборов путем непредставления налоговой декларации или иных документов, представление которых в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах является обязательным, либо путем включения в налоговую декларацию или такие документы заведомо ложных сведений. Усложняет понимание, толкование и правоприменение соответствующих статей УК РФ недостаточно четкая формулировка этих диспозиций в рамках принятого Закона № 263-ФЗ. В НК РФ произошла замена понятия «недоимка» на задолженность (ст. 59 НК РФ в редакции Закона № 263-ФЗ)<sup>4</sup>.

Появились новые термины в НК РФ — положительное сальдо единого налогового счета, отрицательное сальдо единого налогового счета (см., например: ст. 78 НК РФ в редакции Закона № 263-ФЗ)<sup>5</sup>. Обращаем внимание, что «сальдо единого налогового счета» представляет собой разницу между общей суммой денежных средств, перечисленных или признаваемых в качестве единого налогового платежа, и денежным выражением совокупной обязанности (п. 3 ст. 11.3 НК РФ). Сальдо может быть положительным, отрицательным или нулевым. Заметим, что в указанном сальдо не учитываются при определении размера совокупной обязанности — суммы переплаты, со дня уплаты которых прошло более трех лет, или, наоборот, суммы, в отношении которых пропущен срок взыскания (п. 7 ст. 11.3 НК РФ). Также появляются термины «совокупная обязанность» и «задолженность по уплате налогов, сборов, и страховых взносов в бюджеты бюджетной системы РФ» (п. 2 ст. 11 НК РФ). Основанием для формирования на ЕНС налогоплательщика совокупной обязанности являются документы, предусматривающие возникновение, изменение, прекращение установленной законодательством о налогах и сборах обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней, штрафов, процентов (п. 5 ст. 11.3 НК РФ). Примером таких документов могут служить налоговые декларации (расчеты). В числе оснований для формирования начислений по ЕНС приведен ряд иных документов: уведомления об исчисленных суммах налогов, сборов, авансовых платежей по налогам, страховых взносов; сообщения об исчисленных налоговым органом суммах налогов (п. 5, 7 ст. 11.3 НК РФ)<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 1274.

<sup>4</sup> Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 21.11.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2023) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> В редакции Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 263-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации».

В том числе определена последовательность таких действий с целью избежания задвоения сумм.

На основании вышеизложенного для признания преступления совершенным требуется установить факт совершения самого уклонения, отказа либо избежания уплаты налогов, сборов, страховых взносов. Убеждены, что налоговое преступление заключается именно в фактической неуплате налога (образовании недоимки, задолженности), с оговоркой, что к такому результату привели направленные на его достижение действия (бездействие), способы совершения, перечисленные в ст. 198 и 199 УК РФ.

Так как с 1 января 2023 г. в совокупную налоговую обязанность входят суммы налогов, сборов, авансовых платежей, страховых взносов, штрафы, пени, проценты, то возникнут проблемы с квалификацией преступлений по ст. 198, 199 УК РФ. Поводом для этого послужит следующее. На 1 января 2023 г. налоговые органы обязаны сформировать для каждого налогоплательщика единое сальдо расчетов с бюджетом (начальное сальдо), оно может быть как положительным, так и отрицательным при наличии задолженности. Начальное сальдо будет представлять собой разницу между общей суммой переплат и недоимок (задолженностей), о которых налоговая служба знала на 31 декабря 2022 г. (ст. 4 Закон № 263-ФЗ).

Налоговым органам до конца 2022 г. необходимо было выполнить следующие подготовительные работы: разобраться с порядком формирования начального сальдо ЕНС; провести акты совместных сверок с налогоплательщиками; по их результатам вернуть или зачесть переплату, которой исполняется три года. Также необходимо обратить внимание на переплату по налогу на прибыль в субъекте РФ, поскольку для налога на прибыль организаций, уплаченного в бюджет субъекта РФ, Закон № 263-ФЗ предусматривает специальные правила (п. 5 ст. 4 Закона № 263-ФЗ). Также налоговый орган должен списать недоимки и задолженности по налогам, у которых истекли сроки взыскания, с учетом порядка, предусмотренного ст. 59 НК РФ.

Несмотря на то что сальдо расчетов стало общим — единым, задолженность каждого налогоплательщика рассматривается налоговыми и следственными органами индивидуально, что безусловно отражается на вопросах квалификации преступлений по ст. 198, 199 УК РФ, поскольку весьма сложно определить «ту самую сумму задолженности» для квалификации преступлений по ст. 198 и ст. 199 УК РФ для направления материалов в правоохранительные органы. С учетом новой редакции ч. 3 ст. 32 НК РФ (действующей с 01.01.2023): если в течение 75 дней со дня вступления в силу решения о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения денежных средств, перечисленных и признаваемых в качестве единого налогового платежа, недостаточно для исполнения налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом, плательщиком страховых взносов) в соответствии со ст. 45 НК РФ в полном объеме обязанности по уплате сумм недоимок, указанных в таком решении,

в отношении неисполненной обязанности, размер которой позволяет предполагать факт совершения нарушения законодательства о налогах и сборах, содержащего признаки преступления, соответствующих пеней и штрафов, налоговые органы обязаны в течение 10 дней со дня выявления указанных обстоятельств направить материалы в следственные органы, уполномоченные производить предварительное следствие по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.2 УК РФ, для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Полагаем, отрицательное сальдо налогоплательщика, отраженное на ЕНС, не всегда говорит об уклонении от уплаты налогов и наличии оснований для привлечения к уголовной ответственности. Например, при верном исчислении налогов, но из-за нехватки денежных средств у налогоплательщика сальдо на ЕНП может быть отрицательным, но это не означает, что налогоплательщик уклоняется от уплаты налогов. Для того чтобы возбудить дело при отрицательном сальдо по ст. 198, 199 УК РФ, важно доказать наличие прямого умысла у налогоплательщика и действий, направленных на уклонение от уплаты налогов, сборов, страховых взносов, и наличие в результате указанных действий отрицательного сальдо — задолженности у налогоплательщика с учетом положений нового Закона № 263-ФЗ.

Для разрешения проблем, которые однозначно возникают с 1 января 2023 г., после введения ЕНС и ЕНП в отношении всех без исключения налогоплательщиков, представляется целесообразным и обоснованным привести в соответствие диспозиции ст. 198, 199 УК РФ с Федеральным законом от 14 июля 2022 г. № 263-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» для недопущения возникновения неоднозначных вопросов с квалификацией деяний по ст. 198 и 199 УК РФ при определении отрицательного сальдо единого налогового счета.

**Васильева Е.Г.,**

доцент кафедры уголовного права и уголовного процесса  
Адыгейского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Майкоп)

**Хачак Б.Н.,**

доцент кафедры уголовного права и уголовного процесса  
Адыгейского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Майкоп)

## Риски скулшутинга в современных условиях

В настоящее время, когда информационные технологии приобрели глобальный трансграничный характер, а возможности оборота информации все чаще используются для достижения криминальных и иных противоправных целей<sup>1</sup>, повышается актуальность обеспечения безопасности детей, подростков и молодежи от агрессивных по своему содержанию деструктивных движений, распространяющих свое влияние через киберпространство. Скулшутинг — как планирование, организация и совершение вооруженного нападения на территории образовательного учреждения — является наиболее общественно-опасным, получившим развитие в нашей стране, в том числе вследствие популяризации через СМИ и социальные сети.

На фоне обострившейся социально-политической и социально-экономической обстановки, с одной стороны, актуализируется опасность роста агрессии среди интернет-пользователей, с другой — лояльного отношения к проявлению жестокости и насилия как в виртуальной среде, так и в повседневной жизни. В таких условиях значительно возрастают риски скулшутинга, обусловленные ростом интереса к данной проблематике в детско-подростковой среде, способствующим активизации вовлечения несовершеннолетних в деструктивные сообщества агрессивной направленности.

На сегодняшний день проблема остается злободневной и есть основания предполагать, что усиление психологической напряженности в обществе может еще более ее интенсифицировать. Первым подтверждением данной гипотезы стала трагедия 26 сентября 2022 г. в Ижевске, унесшая жизни 17 человек, в том числе 11 детей.

Эмоционально-психологический дискомфорт на индивидуальном уровне, как правило, оказывает негативное влияние на весь образ жизни человека: взаимоотношения с окружающими, любые виды деятельности, самоидентификацию, потребностную сферу, отношение к происходящим событиям и т.д. По данным исследования, проведенного на Юридическом факультете МГУ имени М.В. Ломоносова, практически все студенты испытывали уже в январе 2022 года определенный психологический дисбаланс, вызванный различными причинами (рис. 1)<sup>2</sup>. На первый план

<sup>1</sup> Доктрина информационной безопасности Российской Федерации : утв. Указом Президента Российской Федерации от 5 декабря 2016 г. № 646 (п. 7, 11 и др.).

<sup>2</sup> Исследование лаборатории социально-правовых исследований и сравнительного правоведения «Студент в современной университетской среде». Январь 2022 г. Выборка: 635 студентов бакалавриата и магистратуры.



в определении источника тревожности студенчества выходит социально-политическая нестабильность в обществе. Двое из пяти опрошенных обеспокоены политической нестабильностью в стране и в мире, каждый третий отмечает возможность начала военного конфликта с участием России. Лишь каждый десятый из числа опрошенных ответил, что его особенно ничего не беспокоит.

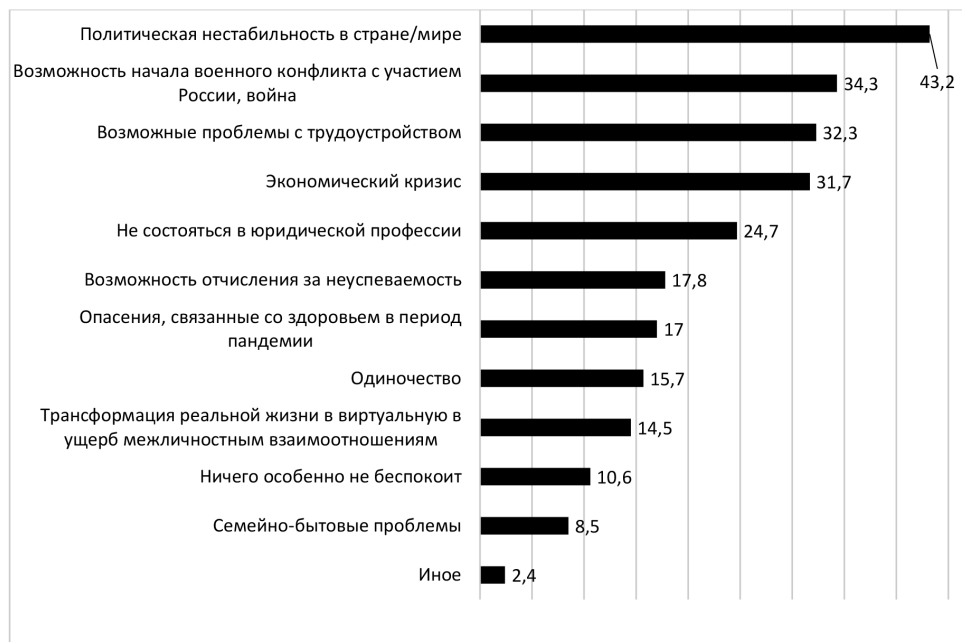


Рис. 1. Страхи и опасения студенческой молодежи, %

Оценивая свое текущее эмоционально-психологическое состояние, около трети обучающихся отметили периодически появляющееся чувство внутреннего дискомфорта (29%). Каждый пятый испытывал ощущение волнения, психологической неустойчивости (21,4%). Сопоставимую долю опрошенных практически не покидал психологический дискомфорт (18,6%). На страх и панические состояния жаловались 7% студентов. Таким образом, подавляющее число респондентов отмечали проблемы психологического характера. Более того, по данным опроса, 14% уже обращались по поводу своего эмоционально-психологического состояния за помощью к психологам и психотерапевтам. Если результаты исследования позволяют фиксировать психологические проблемы вполне благополучной студенческой аудитории, из которой 64% полностью удовлетворены своей жизнью, то можно предположить, что негативное давление постоянного стресса, обусловленного внешней обстановкой 2022 г., на молодых

людей из неблагополучных семей может еще более усугубляться личностно значимыми проблемами, в том числе материального и бытового характера. А неблагополучная жизненная ситуация при психологической дестабилизации личности является благоприятной почвой для интернет-манипулирования подростками, их вовлечения в антиобщественную и преступную деятельность.

Обращают на себя внимание сопоставимые доли студентов, обеспокоенных проблемой одиночества (15,7%) и трансформацией реальной жизни в виртуальную в ущерб межличностным взаимоотношениям (14,5%), что свидетельствует о взаимосвязи этих факторов (рис. 2). Уход в виртуальный мир информационных технологий в случае социальной изоляции может привести прямой дорогой в стан жертв манипулятивных технологий с целью вовлечения в различного рода деструктивные проекты, в том числе террористической направленности.



Рис. 2. Текущее эмоционально-психологическое состояние студентов, %

Одним из наиболее исследованных научным сообществом факторов воздействия на распространение скулшутинга является негативное влияние СМИ. Популяризация убийства невинных жертв, преимущественно детей, посредством подробного описания преступного события приводит к романтизации скулшутера в еще не сформированном сознании подростков. Так, в день нападения на казанскую гимназию 11 мая 2021 г. в разных средствах массовой информации появилось более 60 публикаций о личности нападавшего<sup>3</sup>. Один из колумбайнеров (В. Росляков) средствами массовой информации был и вовсе представлен в роли жертвы жизненных

<sup>3</sup> Казанцева А.Р. Феномен скулшутинга и стилистика его медийного освещения (на примере публикаций о трагедии в Казани) // Современная медиасреда: традиции, актуальные практики и тенденции. Взгляд молодых исследователей. СПб., 2022.

обстоятельств: в детстве подвергался семейному насилию, отец — алкоголик, мать — сектантка, негативная, депрессивная микросреда, школьный буллинг. То есть акцентировались факторы, вызывающие сочувствие. Молодой человек со схожей жизненной ситуацией при значительных деформациях ценностно-нормативных ориентаций и правосознания или психических отклонениях может заинтересоваться скулшутингом и склониться к его оправданию.

Именно СМИ создали субкультуру скулшутинга посредством массового тиражирования материалов, привлекающих внимание своей сенсационностью. По данным криминологического исследования «Школьная стрельба» (скулшутинг): комплексный анализ», проведенного на Юридическом факультете МГУ имени М.В. Ломоносова, каждый десятый из числа опрошенных студентов считает, что показ сцен скулшутинга по ТВ и в сети Интернет вызывает у его сверстников интерес<sup>4</sup>. Деструктивное воздействие СМИ на сознание молодежи заключается, по мнению каждого третьего студента (35,4%), в романтизации личности колумбайнера, каждого десятого (10,6%) — в популяризации тематики скулшутинга, провоцировании распространения данной темы в сетевых сообществах (9%), возбуждении нездорового интереса к деструктивным сообществам в сети Интернет (9%). Романтизации преступника нужно противопоставить, насколько это возможно, его «обезличивание» в средствах массовой информации, так как основным желанием скулшутеров является желание славы, а целью — оставить след в истории.

Так как трагический ход событий, как правило, приводит либо к самоуничтожению, либо к уничтожению преступника, срабатывает эффект Вертера. В современных научных исследованиях приводятся данные о том, что 20–30% актов массовых расстрелов в учебных организациях являются результатом копирования прошедших трагических инцидентов: «В среднем спустя 13 дней после массового расстрела в одной школе инцидент повторялся в другом учебном заведении»<sup>5</sup>. Спекуляции журналистов на скандальной проблематике являются следствием коммерциализации информационной индустрии. В соответствии с европейскими стандартами освещения тяжких преступлений и самоубийств, при подготовке материала журналист обязан руководствоваться общественным интересом, воздерживаться от концентрации внимания на применяемых методах совер-

<sup>4</sup> Исследование проведено лабораторией социально-правовых исследований и сравнительного правоведения при участии студентов 4-го курса: Грязновой Е.М., Козлова Ю.А., Маркосян Д.Б., Марской С.Л., Чикан Д.И. 2022 г. Выборка: 191 студент 1–4-го курсов Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова.

<sup>5</sup> Анализ сообщений по тематике социальной агрессии с помощью сервиса «Крибрум» из открытых источников. Аналитическая сводка. Период исследования: ноябрь 2016 — июль 2017 г. // Крибрум. 19.09.2019. С. 7.

шения убийства или самоубийства, характер повествования должен быть нейтральным. При современном развитии технологий практически невозможно скрыть какую-либо информацию, но сокращение описательного контента и личностных характеристик преступника, как минимум, не будет усиливать интерес молодых людей к подобной информации, способствовать героизации преступника и служить триггером к подражанию трагическим инцидентам ради славы.

Нельзя не отметить значение в детерминации колумбайна культивирования насилия в качестве особого тренда как в средствах массовой информации, в том числе Интернете, так и в кино, живописи, акционизме, театре и других видах искусства. Опасность представляет распространенность культурных сценариев разрешения жизненных проблем с использованием насилия как средства достижения цели. Привыкание к жестокости в образцах культурной жизни приводит к снижению концентрации эмпатии в обществе, дальнейшей тенденции снижения восприимчивости населения, и особенно подростков и молодежи в процессе социализации, к проявлениям насилия, страданиям жертв, подвергшихся жестокому обращению и преступным посягательствам. На фоне наблюдаемого снижения уровня эмпатии исследованиями фиксируется рост агрессивности, которая потенциально может проявиться в том числе и в противоправном поведении. Данную тенденцию подтверждают и проведенные нами исследования. Так, если в 2013 г. каждый пятый студент (21,9%) полагал, что внутренняя агрессия смогла бы спровоцировать его нарушить закон в сложной жизненной ситуации, то в 2018 г. так считал уже каждый четвертый (25,0%)<sup>6</sup>.

Кинопрокат и телевидение формируют на уровне сознания подростков определенные паттерны поведения, от которых зависит поведенческая реакция на ту или иную жизненную ситуацию, соответствующая установкам, сформированным посредством восприятия телепередач и кинофильмов. Еще в 80-е годы XX столетия Дж. Гербнер доказал высокую степень интериоризации телевизионной картины мира зрителями, предпочитающими в качестве источника информации голубой экран. По мнению ученого-культуролога К.А. Тарасова, «потребление развлекательного насилия в мире кино является культурной привычкой значительной части подрастающего поколения»<sup>7</sup>. На основе проведенных им эмпирических исследований среди подростков была выделена группа риска, агрессивность

<sup>6</sup> Данные получены в рамках лонгитюдного исследования «Правосознание студенческой молодежи». Методика разработана совместно с НИИ Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2013 г. N = 1156 (МГУ имени М.В. Ломоносова). 2018. N = 866 (МГУ имени М.В. Ломоносова, Томский гос. университет, Красноярский гос. университет, МГЮА имени О.Е. Кутафина, РГГУ, Бурятский гос. университет).

<sup>7</sup> Тарасов К.А. Роль насилия в кинокоммуникации: дефиниция, эффект воздействия и его регулирование // Коммуникология. 2017. Т. 5. № 2. С. 175.

которых стимулировалась просмотром фильмов, изобилующих сценами насилия и жестокости. Психологами, криминологами, культурологами на эмпирическом уровне постоянно подтверждается теория дифференцированной связи Сатерленда: чем чаще сталкиваешься с образцами девиантного поведения, тем больше они усваиваются<sup>8</sup>.

По полученным нами данным, доля студентов, полагающих, что пропаганда насилия и жестокости является одной из наиболее серьезных проблем, отражающихся на росте толерантности по отношению к антиобщественному поведению, сократилась в 2 раза с 2013 по 2018 г. При этом во столько же раз увеличилась доля студентов, считающих, что ситуация в данном вопросе улучшается. Результаты исследования свидетельствуют о том, что на сегодняшний день мы можем фиксировать не плавное смещение нормы в сторону патологии (что подтверждали результаты наших криминологических исследований начала 2000-х), а уже движение, которое с каждым годом становится все стремительнее, благодаря как объективным процессам (прогрессу в области информационных технологий), так и использованию определенных манипулятивных методик воздействия на общественное сознание.

Таким образом, в настоящее время можно выделить наиболее значимые внешние условия, создающие благоприятную почву для девиантного поведения, неадекватных поведенческих всплесков, в том числе и риска скулшутинга:

- общим фоном является психологический дисбаланс на личностном уровне вследствие состояния перманентного стресса, социальной неопределенности и неуверенности в завтрашнем дне, оказывающий более дестабилизирующее воздействие на молодое поколение, рожденное и привыкшее жить в стабильном обществе потребления;

- «помощь» средств массовой информации, в том числе Интернета, в распространении субкультуры колумбайна через массовое тиражирование материалов о массовых расстрелах и романтизацию личности скулшутера;

- устойчивое развитие тренда жестокости и насилия в средствах массовой информации, социальных сетях, культуре и искусстве.

Степень негативного суммативного влияния указанных факторов, при усиливающемся социальном неравенстве в обществе, в детерминации девиантного и преступного поведения подростков и молодежи зависит от устойчивости эмоционально-психологических характеристик, деформации ценностно-нормативных установок и ориентаций, уровня правосознания, внутреннего дисбаланса личности, а также возможного воздействия внешнего триггера в сложившейся жизненной ситуации.

<sup>8</sup> См.: Демко Т.Н. Девиантное поведение в контексте культуры // Прикладная юридическая психология. 2019. № 2 (47). С. 14.

В обстановке, имеющей предпосылки роста социальной агрессии, можно прогнозировать активизацию движения скулшутеров, так как в условиях дезориентации и социальной изоляции личности насилие с большой вероятностью становится средством ее самореализации.

**Клочкова А.В.,**  
ведущий научный сотрудник Юридического факультета,  
заведующая лабораторией социально-правовых исследований  
и сравнительного правоведения  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
кандидат социологических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Демко Т.Н. Девиантное поведение в контексте культуры / Т.Н. Демко // Прикладная юридическая психология. 2019. № 2 (47).
2. Казанцева А.Р. Феномен скулшутинга и стилистика его медийного освещения (на примере публикаций о трагедии в Казани) / А.Р. Казанцева // Современная медиасреда: традиции, актуальные практики и тенденции. Взгляд молодых исследователей : материалы 21-й Международной конференции студентов, магистрантов и аспирантов (г. Санкт-Петербург, 9–11 марта 2022 г.) / редакторы : А.Р. Казанцева, Е.А. Щеглова ; ответственный редактор А.А. Малышев. Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский государственный университет, 2022.
3. Тарасов К.А. Роль насилия в кинокоммуникации: дефиниция, эффект воздействия и его регулирование / К.А. Тарасов // Коммуникология. 2017. Т. 5. № 2.

## **Жертвы убийств в Республике Абхазии: криминологические и психологические исследования в XXI веке**

Выявление личностных характеристик как убийц, так и их жертв является актуальной темой. Сегодня данная проблематика в юридической науке исследуется весьма активно. Однако при несомненном вкладе в теорию и практику борьбы с убийствами и изучения личности убийц и их жертв различными учеными ранее никогда не подвергались изучению другими учеными жертвы убийств, совершенных на территории, соседствующей с Российской Федерацией, — Республики Абхазии (РА). Криминогенная ситуация в Абхазии и сегодня остается крайне сложной, поэтому изучение жертв убийств и самих убийц необходимо для разрешения многих проблем, связанных с предупреждением совершения данной категории преступлений.

Практика сложилась таким образом, что, после того как преступление совершено, внимание государства в лице правоохранительных органов концентрируется на преступнике, а о жертве преступления забывают.

Исследуя убийство, важно в первую очередь осуществить криминологический анализ, для того, чтобы понимать ситуацию в целом и анализировать состояние насильственной преступности, совершенной на территории Республики Абхазии.

За период с 2012—2022 гг. в Абхазии было совершено 9157 насильственных преступлений. Из них убийства находятся на втором месте — 670, после разбойных нападений — 992, далее похищения граждан — 132, причинение тяжких телесных повреждений — 151, террористические акты — 84<sup>1</sup>.

Анализ криминогенной обстановки в Республике Абхазии за указанный период свидетельствует о том, что есть небольшая тенденция к снижению уровня насильственной преступности. В среднем на 5—8% в год. И она находится в пределах 800 преступлений в год за последние 20 лет.

Несмотря на позитивные тенденции в динамике убийств в Абхазии, в последние годы происходит ухудшение качественных характеристик преступлений данного вида (интенсивность убийств в РА составляет 3,4, что вдвое (2,26) выше, чем в Российской Федерации (1,5)).

На фоне бытового, ситуативного в целом характера убийств увеличивается доля заказных, организованных, заранее подготовленных преступлений, нередко отличающихся особой дерзостью и изощренностью.

<sup>1</sup> Информационный отдел МВД РА. Сухум, 2019.

Среди лиц, совершающих убийства, возрастает доля злостных преступников со специфической направленностью. Также, по сравнению с результатами исследования, проведенного нами в 2009 г.<sup>2</sup>, в настоящее время среди лиц, совершающих насильственные преступления, возросла на 10% доля лиц, употребляющих наркотические препараты, — с 27 до 37%. Необходимо отметить, что проведенное исследование также показало, что количество организованных убийств в Республике Абхазии составляет 5% от общего числа убийств, тогда как в РФ — 1%.

Данные о числе лиц, погибших в результате убийств в Республике Абхазии за период с 2012–2022 гг., составляют 783 человека: так, в 2012 г. было убито 62 человека, в 2013 г. — 75, в 2014 г. — 66, в 2015 г. — 50, в 2016 г. — 48, в 2017 г. — 51, в 2018 г. — 58, в 2019 г. — 49, в 2020 г. — 47, в 2021 г. — 43 и в 2022 г. — 43 человека. Следовательно, можно отметить незначительную тенденцию к снижению показателей<sup>3</sup>.

Сегодня, анализируя особенности жертв убийств на территории РА, необходимо в первую очередь вернуться к науке «Виктимология», которая представляет собой часть более широкого учения о жертвах не только преступлений, но и последствий несчастных случаев, природных и техногенных катастроф, эпидемий, войн и иных вооруженных конфликтов<sup>4</sup>. Мы же будем говорить о виктимологии в узком смысле, применительно к потерпевшим вследствие убийств — о «криминальной виктимологии».

Необходимо отметить, что действия убийцы зачастую зависят не только от его личностных особенностей и стремлений, но и от поведения потерпевшего. В первую очередь для подтверждения данного тезиса необходимо установить связь между преступником и жертвой. Связь бывает совершенно разноплановой. Например, выделяют некоторую часть убийств, когда «антиобщественные элементы пожирают друг друга». Эта часть убийц относится в основном к лицам, отбывшим наказание в местах лишения свободы два, три и более раз<sup>5</sup>. Также к ним относятся жертвы «криминальных разборок» между криминальными элементами при борьбе за сферы влияния.

Как показывает анализ изученных нами уголовных дел за период с 2012 по 2022 г., жертвы убийств представляют возрастную категорию от 23 до 55 лет<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Колбая М.Б. Борьба с убийствами (ст. 99 УК РА) : криминологический и уголовно-правовой аспекты. М., 2009.

<sup>3</sup> Обобщение судебной практики Республики Абхазии за 2009–2019 гг.

<sup>4</sup> Квашиш В.Г. Основы виктимологии. Проблема защиты прав потерпевших от преступлений. М., 1999. С. 181.

<sup>5</sup> Амирова Д.К. Криминология убийств. Казань : Мастер Лайн, 2000. С. 137.

<sup>6</sup> Информационный центр МВД Республики Абхазии, 2022 г.



Часто данные лица злоупотребляют алкоголем, распивая их в незнакомых компаниях, характеризующихся отрицательно. Их количество равно 25% от общего числа жертв убийств.

Существует категория лиц, которую следует отнести к характеризующимся положительно, — это лица, занимающие высокооплачиваемые должности, и нередко такие потерпевшие содержат своего убийцу. Как правило, это сожитель, супруг, родственник. Данная категория составляет 7% от общего числа жертв убийств.

Говоря об отличительной особенности насильственной преступности на территории Абхазии, следует отметить крайне низкие показатели женской насильственной преступности (7–8%)<sup>7</sup>. В целом на данный фактор влияют особенности менталитета в регионе. В связи с этим также необходимо отметить, что нечасто, но жертвами убийств, в основном на бытовой почве, становятся женщины. В общей массе убийств, совершаемых на почве ссор, где потерпевшей оказывается женщина, по итогам анализа судебной практики Верховного Суда Республики Абхазии, подобная картина наблюдается в 18% убийств. Их возраст составляет от 25 до 46 лет. Примерно в равной степени они характеризуются как положительно, так и отрицательно. Такие убийства, в которых потерпевшей становится женщина, обычно совершаются на почве семейных конфликтов. Следует отметить, что зачастую женщины сами провоцируют убийц на преступление в ходе бытового конфликта.

В отдельную важную и значительную категорию жертв убийств необходимо выделить лиц, занимающихся нелегальной, иногда противозаконной деятельностью, а также крупным бизнесом и политикой. Их количество составляет 31% от общего числа жертв убийств. Первые становятся жертвами в ходе «разборок» отдельных группировок, членами которых они являются, в борьбе за передел рынков и сфер влияния либо в связи с неисполнением иных обязательств:

Так, «18 мая 2021 года в г. Сухуме снайпером был застрелен племянник первого Президента Абхазии, Кемал Ардзинба. По данным журналистов, Кемал Ардзинба был связан с криминальным миром. Случившееся связано с криминальными разборками, которые лежат вне плоскости политики»<sup>8</sup>.

До этих событий «22 ноября 2019 года в центре города Сухум были расстреляны два “вора в законе” Астамур Шамба и Алхас Авидзба. Предположительно, мотив преступления был вызван их конфликтом с целым рядом криминальных авторитетов. Ведется расследование»<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Обобщение судебной практики Республики Абхазии за 2012–2022 гг.

<sup>8</sup> Официальный сайт МВД Республики Абхазии.

<sup>9</sup> URL: <https://lenta.ru/news/2019/11/22/rasstrel/>

Также в сентябре 2017 г. был обстрелян автомобиль представителя крупного бизнеса Павла Ардзинба. В ходе полученных ранений Ардзинба скончался. Ранее он был объявлен в международный розыск по факту организации покушения на экс-президента Абхазии<sup>10</sup>.

Другая категория жертв погибает в результате политической деятельности и в ходе осуществления ими деятельности, направленной на борьбу с преступностью. В этой ситуации противоборствующим силам выгодно исчезновение с политической арены данного политического деятеля либо сотрудника правоохранительной системы.

Так, 26 января 2009 г. в центре города Сухума был расстрелян заместитель министра внутренних дел Республики Абхазии Закан Джугелия<sup>11</sup>. Сразу после совершения данного преступления Президент Республики Абхазии Сергей Багапш отметил, что данное убийство связано с деятельностью заместителя министра, направленной на борьбу с преступностью.

Также необходимо отметить, что раскрываемость заказных убийств, совершенных на территории республики, как ранее отмечалось автором в исследовании, проведенном в 2009 г.<sup>12</sup>, не претерпела никаких изменений, она по-прежнему равна нулю. Мы считаем, что это в первую очередь связано с ненадлежащей организацией работы правоохранительной системы, направленной на раскрытие данного вида преступлений.

Говоря о психологических исследованиях, связанных с изучением жертв убийств в РА, необходимо отметить, что у лиц всегда существует психологическая предрасположенность стать жертвой убийства. Она предполагает наличие таких личностных черт, как: повышенная вспыльчивость, раздражительность, агрессивность, поведение, склонное к наглым, несдержанным поступкам, обостренное чувство собственного достоинства. Территориальная (национальная) особенность кавказских народов и особенности их менталитета (убийство, совершенное на почве кровной мести), а также темперамент предполагают набор ряда отличительных характеристик, приведенных выше. К описанной группе можно отнести и тех лиц, которые, обладая психической предрасположенностью, еще и ведут сомнительный образ жизни, вращаясь среди тех, кто представляет опасность. Ими являются бродяги, наркоманы, проститутки, алкоголики и профессиональные преступники.

К лицам, которые становятся жертвами убийств и являются «невинными» в криминологическом понимании, следует отнести лиц, которые становятся жертвами убийств, в силу своей профессиональной деятельно-

<sup>10</sup> URL: <https://eadaaily.com/ru/news/2017/12/14/ubiystvo-pavla-ardzinba-v-abhazii-ozhidayut-otvetki>

<sup>11</sup> URL: <https://www.newsru.com/world/26jan2009/jugelia.html>

<sup>12</sup> Колбая М.Б. Указ. соч.

сти («профессиональная виктимность»). Это кассиры, водители такси, сотрудники правоохранительных органов, предприниматели, политические деятели. Их количество составляет 15% от общего числа жертв убийств.

По данным проведенного обобщения судебной практики Верховного Суда Республики Абхазии за 2012–2022 г., 17% убийств произошли в результате таких действий, как побои, издевательства и оскорбления. 27% жертв убийств — лица, которые осуществляли криминальную деятельность. 14% — политические деятели и сотрудники правоохранительных органов.

В заключение отметим, что в настоящее время на территории Республики Абхазии количественные показатели жертв убийств имеют небольшую тенденцию к снижению, но, в свою очередь, качественные характеристики жертв убийств усугубляются. Возросло число жертв убийств среди сотрудников правоохранительных органов и лиц, ведущих криминальный образ жизни, как было описано автором выше. Данное обстоятельство свидетельствует о тяжелой криминогенной обстановке на территории РА в 2022 г., вызванной определенными сложностями, связанными с осуществлением правоохранительной деятельности собственными силами региона.

Частая смена вышестоящих чиновников в правоохранительной системе, к сожалению, не приводит к каким-либо существенным изменениям. Так, например, двумя годами ранее были освобождены от должностей: генеральный прокурор РА, министр внутренних дел и ряд заместителей министра внутренних дел. По всей видимости, это кадровое решение должно стать прогрессивным шагом, который активизирует борьбу с насильственной преступностью. Но судебная практика на 2022 г., к сожалению, свидетельствует об обратном.

В своем исследовании автор предложил решение данного вопроса в следующем ключе. Учитывая тот факт, что отличительной особенностью правоохранительной системы РА является наличие и почитание родственных связей между всеми звеньями, что позволяет смягчить либо избежать наказание преступникам, предлагаем для улучшения криминогенной ситуации на вышестоящие должности в правоохранительной системе назначать неместных чиновников либо чиновников, не обремененных обширной родней в рассматриваемом регионе.

В заключение добавим, что в целом виктимологическая профилактика основана на выявлении потенциальных жертв и предотвращении их провокационного поведения, которое может спровоцировать убийцу. Помимо перечисленных категорий жертв убийств, потерпевшими от этих преступлений бывают и лица социально незащищенные — одинокие, пожилые, пенсионеры, наркоманы, алкоголики, страдающие отклонениями в пси-

хике, не имеющие дружеских и родственных связей. Этим лицам уделять повышенное внимание в процессе осуществления своей правоохранительной деятельности должен участковый инспектор, деятельность которого также необходимо регламентировать и наладить ее исполнение.

**Колбая М.Б.,**  
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин  
Всероссийского государственного университета юстиции  
(Сочинский филиал),  
член Российской криминологической ассоциации,  
кандидат юридических наук  
(г. Сочи)

#### **Литература**

1. Амирова Д.К. Криминология убийств / Д.К. Амирова. Казань : Мастер Лайн, 2000.
2. Квашиш В.Г. Основы виктимологии. Проблема защиты прав потерпевших от преступлений / В.Г. Квашиш. Москва : Nota Bene, 1999.
3. Колбая М.Б. Борьба с убийствами на территории Республики Абхазия (ст. 99 УК РА) : криминологический и уголовно-правовой аспекты : диссертация кандидата юридических наук / М.Б. Колбая. Москва, 2009.
4. Кривенюк А. Убийство Павла Ардзинба: в Абхазии ожидают «ответку» / А. Кривенюк // EADaily. 2017. 14 декабря.

## Национальная безопасность России: формирование антикриминальной стратегии

На современном этапе развития российского общества ученые отмечают его существенную криминализацию. Так, криминал захватывает позиции в сферах экономики, политики, культуры и идеологии. При этом преступные сообщества применяют для достижения своих преступных целей современные средства науки и техники, информационных технологий, а также технологий манипулятивного воздействия на массовое сознание<sup>1</sup>. Лидеры преступных сообществ, занимающие высшее положение в преступной иерархии, окружают себя многочисленными приспешниками. Преступные иерархии противостоят государству и общественным интересам в сфере управления и распределения общенародного достояния<sup>2</sup>. Криминогенная ситуация свидетельствует о существовании других негативных тенденций относительно современной вооруженности и технической оснащенности преступников, объединения их в преступные организации и сообщества. Криминалитет поддерживает партии и движения экстремистской направленности, в том числе террористического и фашистского толка<sup>3</sup>. Преступные сообщества формируют и подпитывают проникновение традиций и правил криминальной субкультуры во многие сферы общественной практики. В результате наблюдаем неодинокие примеры рекрутирования представителей криминализованной молодежи в состав преступных сообществ.

Для успешности борьбы с современной преступностью необходимо предложить государственным органам адекватные приемы, методы и способы, которые должны превосходить уровень организованности и технической оснащенности преступных сообществ. Соответственно, преодоление негативных тенденций должно опираться на результаты научного осмысления природы и причин происходящей криминализации общества, базироваться на современном научном анализе условий и причин проникновения криминальной субкультуры в общественное сознание.

<sup>1</sup> Преступное лидерство: опыт социологического исследования / В.В. Меркурьев, П.В. Агапов, С.В. Кондратюк, В.Ю. Тарасов // Всероссийский криминологический журнал. 2022. Т. 16. № 1. С. 18–29.

<sup>2</sup> Кондратюк С.В. Занятие высшего положения в преступной иерархии: конкретизация конструктивных признаков // Законность. 2021. № 8 (1042). С. 49–53.

<sup>3</sup> Уголовно-правовая охрана исторической памяти народов Российской Федерации о событиях Второй мировой и Великой отечественной войн: опыт социологического исследования / С.Х. Шамсунов, В.В. Меркурьев, П.В. Агапов [и др.] // Пенитенциарная наука. 2022. Т. 16. № 2 (58). С. 127–145.

В современных условиях стратегический подход обеспечивает комплексное разрешение проблем антикриминальной безопасности государства. Несомненно, такой подход требует всесторонней научной проработки. Основной научной проблемой на сегодняшний день является определение концептуальных основ и построение антикриминальной стратегии российского государства.

Данная антикриминальная стратегия естественным образом вытекает из достижений отечественной юридической мысли по вопросам формирования научных основ и практических приложений антикриминальной политики государства.

В.А. Номоконов указывает на необходимость научной разработки целостной антикриминальной политики на основе нравственности, идей социальной солидарности, идеологии социального партнерства<sup>4</sup>. В своих работах автор затрагивает политические проблемы борьбы с преступностью и приходит к выводу о необходимости системного подхода к законотворчеству.

И.А. Александрова предлагает собственный взгляд на концепцию антикриминальной политики в свете проблем экономической безопасности Российской Федерации<sup>5</sup>. Автор указывает на несовершенство законодательства как на причину укрепления криминалитета.

Авторский коллектив под руководством профессора А.В. Малько предлагает собственную оригинальную концепцию правоохранительной политики в Российской Федерации<sup>6</sup>. В ней отображена позиция авторов по вопросам целей, принципов и приоритетов такой политики. Конкретизированы критерии эффективности ее реализации. Указаны пути и средства повышения качества российской правоохранительной системы.

Современные авторы отмечают, что отсутствие комплексного исследования антикриминальной стратегии государства усложняет определение направлений эффективного противодействия преступности, например экстремистского содержания, и террористических и фашистских форм ее проявления<sup>7</sup>.

Между тем концептуальные основы антикриминальной стратегии еще не были предметом отдельного исследования. Отсутствует целостная

<sup>4</sup> Номоконов В.А. О криминогенности российской политики в сфере борьбы с преступностью // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 3. С. 438–446.

<sup>5</sup> Александрова И.А. Теоретическая концепция уголовной политики по обеспечению экономической безопасности и противодействию коррупции // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 1 (33). С. 75–86.

<sup>6</sup> Концепция правоохранительной политики в Российской Федерации. Саратов : Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская гос. юридическая акад.», 2012. 32 с.

<sup>7</sup> Шевелева К.В. Повышение эффективности применения норм об ответственности за реабилитацию нацизма // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2022. № 2 (88). С. 91–93.

концепция построения и применения такой стратегии. Не предложены комплексные модели процессов криминализации общества в целом и его сфер в частности.

Тематика современных исследований представляет более узкий охват проблем, по сравнению с содержанием антикриминальной стратегии. Между тем современные достижения наук уголовно-правового цикла составляют научную базу для формирования предлагаемой антикриминальной стратегии, формируют методологию ее построения<sup>8</sup>.

Отечественные наработки в этом направлении позволяют выделить структурные элементы антикриминальной стратегии в системе национальной безопасности России — экономический, политический, идеологический (морально-нравственный) и культурный. Идеи и выводы современных авторов указывают на необходимость адаптации антикриминального воздействия к факторам социального, политического, международного содержания. Обобщение и дальнейшее развитие положений, высказанных в работах современных ученых, приводят к формированию общей антикриминальной стратегии российского государства.

Концепции антикриминальной политики направлены на пресечение деятельности преступных сообществ (организаций). На современном этапе преступные сообщества (организации) находятся под управлением лиц, занимающих высшее положение в преступной иерархии. Такие преступные иерархии захватывают влияние и подчиняют бизнес, а также государственное управление, насаждают в обществе традиции и правила криминальной субкультуры, продвигают идеологию экстремизма и практику фашизма. В ответ на подобные вызовы национальной безопасности концепции антикриминальной политики включают криминалистические методики расследования и криминологические технологии предупреждения занятия высшего положения в преступной иерархии.

Концепции антикриминальной политики адаптированы к угрозам национальной безопасности, действующим по экономическому, политическому, культурному и идеологическому направлениям.

Концепция антикриминальной политики экономического направления ориентирована на предупреждение захвата лидерами преступных сообществ (организаций) отраслей легального, полуполюгального и нелегального бизнеса.

Концепция антикриминальной политики в сфере государственного управления предупреждает в приоритетном порядке коррупцию и коммерческий подкуп. Риски в сфере государственного управления также связа-

---

<sup>8</sup> Моисеев А.М. Специальные исследования в документировании общественных событий / А.М. Моисеев, Н.А. Панько, С.Н. Шестов. Германия : LAP LAMBERT, 2017. 269 с.

ны с влиянием преступных иерархов. Соответственно, в концепции предусмотрены комплексы мер практического характера, обеспечивающие эффективное расследование должностных преступлений, а также криминологическое предупреждение коррупции.

Концепция антикриминальной политики в сфере культуры нацеливает практическую деятельность государственных органов на преодоление распространения криминальной субкультуры в обществе. Здесь также упор делается на устранение социальной базы преступных сообществ (организаций), построенных по иерархическому принципу. Органы следствия и суда в ходе расследования и рассмотрения дел о преступной деятельности вооружаются практическими рекомендациями по выявлению и преодолению факторов, способствующих насаждению криминальной субкультуры участниками преступных сообществ (организаций).

Концепция антикриминальной политики в сфере идеологии конкретизирует направления расследования проявлений идеологии экстремизма. Меры криминологической профилактики, предусмотренные данной концепцией, направлены на предупреждение проявлений экстремизма (религиозного, националистического). Особое внимание в концепции должно быть уделено пресечению практики фашизма как крайне опасной в современных условиях формы экстремизма. Целевыми пунктами данная концепция обозначает меры криминологической профилактики распространения криминальной идеологии А.У.Е., а также проявлений молодежного экстремизма в образовательных организациях Российской Федерации.

Реализация концепций антикриминальной политики всех направлений приобретает специфику в условиях противодействия со стороны преступных сообществ (организаций) общекриминального, экстремистского и фашистского толка. Концепции антикриминальной политики содержат криминалистические и криминологические меры по преодолению указанного противодействия.

Принятие государственными органами предложенной стратегии дает значительный позитивный эффект в плане государственного противодействия негативным тенденциям криминализации различных направлений общественной практики. Именно стратегический подход позволяет охватить комплекс актуальных проблем, связанных с распространением идей экстремизма и применением политики террора и фашизма. Благодаря внедрению стратегии в политическую практику государства, противодействие преступности экстремистской направленности, в том числе террористического и фашистского толка, приобретает системность, координацию и широкий охват. Положения разрабатываемой стратегии найдут применение в различных направлениях государственной антикриминальной деятельности, а также в работе политических партий и общественных организаций по указанным направлениям.



Научным результатом антикриминальной стратегии в системе национальной безопасности станет концепция антикриминального противодействия по направлениям борьбы с преступностью: организованного характера, экстремистской направленности и террористического и фашистского толка.

**Кондратюк С.В.,**  
доцент кафедры уголовного права и процесса  
Тольяттинского государственного университета,  
кандидат юридических наук  
(г. Тольятти)

### Литература

1. Александрова И.А. Теоретическая концепция уголовной политики по обеспечению экономической безопасности и противодействию коррупции / И.А. Александрова // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 1 (33).
2. Кондратюк С.В. Занятие высшего положения в преступной иерархии: конкретизация конструктивных признаков / С.В. Кондратюк // Законность. 2021. № 8 (1042).
3. Концепция правоохранительной политики в Российской Федерации / рабочая группа : В.Н. Синюков [и др.] ; научный руководитель проекта А.В. Малько. Саратов : Издательство Саратовской государственной юридической академии, 2012.
4. Моисеев А.М. Специальные исследования в документировании общественных событий / А.М. Моисеев, Н.А. Панько, С.Н. Шестов. Германия : LAP LAMBERT, 2017.
5. Номоконов В.А. О криминогенности российской политики в сфере борьбы с преступностью / В.А. Номоконов // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 3.
6. Преступное лидерство: опыт социологического исследования / В.В. Меркурьев, П.В. Агапов, С.В. Кондратюк, В.Ю. Тарасов // Всероссийский криминологический журнал. 2022. Т. 16. № 1.
7. Уголовно-правовая охрана исторической памяти народов Российской Федерации о событиях Второй мировой и Великой отечественной войн: опыт социологического исследования / С.Х. Шамсунов [и др.] // Пенитенциарная наука. 2022. Т. 16. № 2 (58).
8. Шевелева К.В. Повышение эффективности применения норм об ответственности за реабилитацию нацизма / К.В. Шевелева // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2022. № 2 (88).

## Проблемы виктимологической профилактики в современном российском мегаполисе

Основная задача данной статьи — не столько обратиться в очередной раз к криминологическим проблемам современного российского мегаполиса, сколько обратить внимание на значимые криминологические разработки отечественного производства, которые увидели свет в нашей недалекой действительности, но по несправедливому историческому течению не были востребованы вовсе либо востребованы не в полной мере. Современный этап российского общества характеризуется регулярным обращением к позитивному опыту советского периода, а некоторые проекты попросту реанимируются. Например, в деле воспитания подрастающего поколения общество ощутило серьезный вакуум после исчезновения пионерской и комсомольской организаций. Об этой проблеме немало говорили представители криминологической ювенологии, поскольку членство в таких широкомасштабных общественных организациях выполняло значимую профилактическую функцию и обеспечивало действенный контроль со стороны государства за идеологическим и психологическим воспитанием подростка. Главным же, как представляется, являлось спланированное и целенаправленное времяпрепровождение несовершеннолетних, поскольку социальный вакуум в подобной сфере весьма опасен, он быстро заполняется негативным влиянием криминальных сообществ и субкультур. Это было в полной мере осознано, и сейчас принимаются государственные меры по созданию аналогичных советским структур<sup>1</sup>.

В данном очерке в качестве места преломления криминологической материи обозначен мегаполис. Оговоримся, что использование этого термина не строго научное, для целей статьи под ним следует понимать любой сверхкрупный город с населением свыше 1 млн человек. Хотя в точном смысле слова это не вполне верно. В 70-е годы XX столетия экспертами ООН понятие «мегаполис» в его нынешнем значении сверхкрупного города («мегагорода») было предложено для обозначения наиболее крупной городской агломерации, численность населения которой равна 8 млн человек и более. В 1990-е годы численный порог повысился до 10 млн человек,

<sup>1</sup> Так, Указом Президента РФ от 29 октября 2015 г. № 536 «О создании общероссийской общественно-государственной детско-юношеской организации “Российское движение школьников”» появилось соответствующее образование, включающее на сегодняшний день более 3 млн человек // СЗ РФ. 2015. № 44. Ст. 6108. Федеральным законом от 6 июля 2022 г. № 262-ФЗ «О российском движении детей и молодежи» предусмотрено создание уже более масштабной организации. В декабре 2022 г. будет утверждено ее название. См.: СЗ РФ. 2022. № 29 (часть II). Ст. 5228.

что использовалось и некоторыми другими международными образованиями (Азиатским банком развития и т.п.)<sup>2</sup>. Обращение к виктимологической профилактике именно в урбанистическом обрамлении выбрано не случайно. Подобный ракурс, как представляется, полностью оправдан с учетом того, что основная часть истории человечества представляет собой перманентный процесс урбанизации, выражающийся в концентрации населения в крупных городских поселениях, превалировании несельскохозяйственного труда, распространении городского образа жизни и городской культуры<sup>3</sup>.

Виктимология представляет собой не только одно из наиболее молодых криминологических направлений, но и одно из наиболее перспективных. Даже скептически настроенные в отношении криминологического будущего ученые стратегию развития криминологии определяли через призму виктимологических исследований. На рубеже XX и XXI столетий зарубежный криминолог Э.А. Фаттах пишет, что «изучение жертв и виктимизации имеет потенциал для изменения всей дисциплины криминологии. Это может быть долгожданный сдвиг парадигмы, в котором криминология отчаянно нуждается, учитывая печальный провал ее традиционных парадигм: поиск причин преступности, сдерживание, реабилитация, лечение, справедливое наказание и т.д.»<sup>4</sup>. В 2020 году уже в России была опубликована научная работа известнейшего российского криминолога, главного редактора журнала «Виктимология» В.Е. Квашиса. Название работы имеет печальный окрас: «Криминология: настоящее и будущее (пессимистические заметки оптимиста)»<sup>5</sup>, и это в полной мере оправдано ее содержанием. Работа посвящена анализу современного состояния криминологических исследований в стране, уровня научных публикаций и криминологического образования. Ее выводы нетрудно предугадать: они соответствуют названию статьи, и в них констатируется глубокий кризис, взявший «старт» с 1990-х годов. Вместе с тем автор оставляет пять ведущих направлений («калиток» — в соответствии с терминологией автора) для наиболее перспективных исследований. К ним, в частности, относятся: исследование истоков и механизмов поведения человека на основе новейших достижений нейрофизиологии, нейробиологии, психологии и других наук; изучение нового состояния и качества преступности с учетом появ-

<sup>2</sup> См., например: Федякин И.В. Политика формирования и развития мегаполисов: зарубежные модели и российские реалии. М., 2015. С. 28.

<sup>3</sup> Это является главным тезисом всей урбанонологической литературы. См., например: Семяновский А.С. Урбанизация России в XX веке. Роль в историческом процессе. М., 2003. С. 39.

<sup>4</sup> Цит. по: Есаян А.К., Трунцевский Ю.В. Виктимология: *corrige praetertum, praesens rege, cerne futurum*. М., 2021. С. 7.

<sup>5</sup> Квашис В.Е. Криминология: настоящее и будущее (пессимистические заметки оптимиста) // Научный вестник Омской академии МВД России. 2020. № 1 (76).

ления второй (виртуальной) реальности. В-третьих, это «повышенная актуальность виктимологических исследований, которые ныне не удовлетворяют потребности общества и не соответствуют тем профилактическим мерам, которые необходимы для защиты граждан и снижения уровня виктимизации... Сегодня обществу нужна комплексная — правовая, процессуальная и криминологическая система виктимологической профилактики. И тут открывается довольно широкая перспектива»<sup>6</sup>.

Действительно, профилактика является венцом криминологических исследований, ее сутью и задачей. Именно предотвращение, противодействие совершению преступлений является наиболее значимым достижением криминологии. Значение виктимологической профилактики, направленной в первую очередь на потенциальных жертв, является наиболее перспективным направлением. Систему виктимологической профилактики можно представить как специфическую деятельность социальных структур, направленную на выявление, устранение или нейтрализацию факторов, обстоятельств и ситуаций, обуславливающих виктимизацию граждан; выявление групп риска с повышенной степенью виктимности с целью восстановления или активизации их защитных свойств, а также разработку либо совершенствование средств защиты граждан<sup>7</sup>. Приоритет виктимологической профилактики перед иными мерами криминологического предупреждения преступности определяется также тем, что это, как представляется, наименее затратная и реально осуществимая часть профилактической деятельности. К основным мероприятиям стоит отнести профилактические беседы, создание наглядных материалов, учебных курсов и телевизионных программ. Если говорить об индивидуальной профилактике, то лица, с которыми она осуществляется, в целом представляют собой этот законопослушный и благодарный контингент.

В последнее десятилетие произошло существенное обновление нормативной базы криминологического содержания, многие акты в нашей стране появились впервые. Однако о виктимологической профилактике в них говорится либо вскользь, либо никак. Так, в базовом криминологическом нормативном акте Российской Федерации — Федеральном законе от 10 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» виктимологическая профилактика практически отсутствует, декларируется лишь помощь лицам, пострадавшим от правонарушений. Статья 27 закона определяет, что «помощь лицам, пострадавшим от правонарушений или подверженным риску стать таковыми, направлена на оказание правовой, социальной, психологической, медицинской и иной поддержки указанным лицам, осуществляемой

<sup>6</sup> Там же. С. 81.

<sup>7</sup> Заварыкин И.Н. Виктимологические аспекты профилактики преступлений. Барнаул, 2020. С. 15.

в соответствии с законодательством Российской Федерации с их согласия в целях минимизации последствий правонарушений либо снижения риска стать пострадавшими от правонарушений»<sup>8</sup>. Справедливости ради следует сказать, что претензии к разработчикам проекта закона отсутствуют, поскольку на момент представления проекта в Государственную думу он содержал весьма солидный раздел, посвященный виктимологической профилактике.

В основном ведомственном нормативном акте Министерства внутренних дел России — приказе от 17 января 2006 г. № 19 «О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений» полностью отсутствует понятие виктимологической профилактики. Лишь единожды в описании обязанностей сотрудников подразделений дознания упоминается, что они «осуществляют профилактическую деятельность среди лиц, потерпевших от преступных посягательств, в целях изменения их виктимного поведения»<sup>9</sup>. 29 марта 2019 г. был принят приказ № 205 Министерства внутренних дел РФ «О несении службы участковым уполномоченным полиции на обслуживаемом административном участке и организации этой деятельности». В этом новом документе вовсе не упоминается о работе с потерпевшими. С определенной долей условности к такой работе можно отнести обязанность установления контроля над семьями с проявлениями семейного насилия, который участковым уполномоченным данным приказом вменяется осуществлять один раз в квартал<sup>10</sup>. Аналогичная ситуация прослеживается при обращении к приказу МВД России от 15 октября 2013 г. № 845 «Об утверждении инструкции по организации деятельности подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел»<sup>11</sup>. Следует обратить внимание на то, что сегодня служба участковых уполномоченных и подразделения по делам несовершеннолетних являются единственными структурами в органах внутренних дел, выполняющих профилактические функции.

Вместе с тем именно для мегаполиса в конце 1980-х — начале 1990-х годов была создана модель программы предупреждения преступности в г. Москве. Она была разработана ВНИИ МВД России и Межрегиональ-

<sup>8</sup> Федеральный закон от 10 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 26 (часть I). Ст. 3851.

<sup>9</sup> Приказ МВД России от 17 января 2006 г. № 19 «О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Приказ МВД России от 29 марта 2019 г. № 205 «О несении службы участковым уполномоченным полиции на обслуживаемом административном участке и организации этой деятельности». URL: <http://www.pravo.gov.ru>

<sup>11</sup> Приказ МВД России от 15 октября 2013 г. № 845 «Об утверждении инструкции по организации деятельности подразделений по делам несовершеннолетних органов внутренних дел» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2014. № 11.

ным институтом ООН по проблемам преступности и правосудия в рамках совместного исследовательского проекта «Предупреждение преступности в городах» в 1988–1993 гг. Впоследствии на этой же основе ВНИИ МВД России была составлена программа профилактики правонарушений в сверхкрупном городе «Прогресс 95»<sup>12</sup>. Однако, к сожалению, реализация программы (Модели программы предупреждения преступности и «Прогресс 95») по разным причинам не состоялась. Какие-то моменты предполагалось учесть в новой программе «Безопасный город», однако последняя в большей степени представляет собой проект, ориентированный на техническое оснащение городской структуры и городского пространства аппаратно-программным комплексом реагирования на вариативные угрозы. Тогда как обозначенные ранее программы представляют собой именно модель предупредительной деятельности, огромное место в которой посвящено виктимологической профилактике. Она ориентирована на различные виды потенциальных жертв, классификация которых осуществлена по различным критериям виктимности: женщины, дети, престарелые, автовладельцы, пассажиры, покупатели, приезжие, иностранцы, бизнесмены, жители новых домов. Программы предполагают максимальное задействование городских и местных средств массовой информации, особое внимание уделяется кабельному телевидению. Московский городской совет профилактики совместно с ГУВД должен был организовывать семинары для редакторов СМИ с целью выработки форм и методов пропаганды программы предупреждения. Одной из мер виктимологической профилактики была обозначена организация тиражирования листовок и буклетов по безопасному поведению. Одно из центральных мест в ранге потенциальных жертв преступлений занимали подростки. В качестве основной профилактической меры применительно к данному контингенту предполагалось введение курса «Безопасное поведение подростков», который должен был предусматривать обучение подростков правилам безопасного поведения, что позволяет избежать: дорожно-транспортных происшествий; сексуальных деликтов и сексуального насилия в отношении малолетних; карманных краж; ограблений; вовлечения в употребление наркотиков; вовлечения в уличные драки. В процессе прохождения учебного курса подростки должны были не только получить навыки того, как избежать различных криминальных и связанных с ними угроз, но и знать, как помочь другому подростку, куда и к кому обратиться в конфликтной и криминальной ситуации. Программа предусматривала систематическое обучение родителей учеников и педагогов правилам контроля за развитием детей, выявлением симптомов неблагополучия, создание службы

<sup>12</sup> Об этом см. подробнее: Гладких В.И., Борбат А.В., Шабанов Г.Х. Преступность в Московском регионе. Состояние. Особенности. Тенденции. М., 1998.

психологической помощи. Лишь частично, в очень малой степени, эти наработки вошли в учебный курс «Основы безопасности жизнедеятельности», который по рекомендации Министерства образования РСФСР стал преподаваться в средних образовательных учреждениях с 1 сентября 1991 г.

В качестве итога отметим, что сегодня, констатируя скудность виктимологической профилактики в практической деятельности правоохранительных органов, отсутствие ее законодательного закрепления в формирующейся нормативной базе, следует не сетовать на неудовлетворительное положение дел или пытаться искать пути в зарубежном опыте (что, впрочем, не будет лишним), но в первую очередь изучать тот драгоценный криминологический потенциал, рожденный отечественной правовой системой, ее ведущим научно-исследовательским учреждением — ВНИИ МВД, который нельзя потерять, который не утратил своей актуальности и крайне востребован сейчас.

**Матвеева А.А.,**  
доцент кафедры уголовного права и криминологии  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Гладких В.И. Преступность в Московском регионе. Состояние. Особенности. Тенденции / В.И. Гладких, А.В. Борбат, Г.Х. Шабанов ; под общей редакцией В.В. Гриба. Москва : Юрист, 1998.
2. Есяян А.К. Виктимология: *corrige praetertum, praesens rege, serne futurum* / А.К. Есяян, Ю.В. Трунцевский. Москва : Издательство Московского гуманитарного университета, 2021.
3. Заварькин И.Н. Виктимологические аспекты профилактики преступлений / И.Н. Заварькин. Барнаул : ННИРНО БЮИ МВД России, 2020.
4. Квашис В.Е. Криминология: настоящее и будущее (пессимистические заметки оптимиста) / В.Е. Квашис // Научный вестник Омской академии МВД России. 2020. № 1 (76).
5. Сенявский А.С. Урбанизация России в XX веке. Роль в историческом процессе / А.С. Сенявский. Москва : Наука, 2003.
6. Федякин И.В. Политика формирования и развития мегаполисов: зарубежные модели и российские реалии / И.В. Федякин. Москва : Социально-политическая мысль, 2015.

## **Значение идей В.Д. Меньшагина для переосмысления уголовной политики в сфере борьбы с преступлениями военного времени**

Современные геополитические условия, в которых существует наша страна и весь мир, фактически предопределили выбор темы настоящей научной работы. Именно в таких реалиях результаты научных исследований ученых, которые имели возможность изучить соответствующий законодательный процесс в условиях крупномасштабных военных действий, — и, в частности, профессора Владимира Дмитриевича Меньшагина, представляются уникальным источником вдохновения и практического опыта.

Согласно классификации, представленной в книге «Преступления военного времени» (1942 г.), В.Д. Меньшагин в качестве преступлений военного времени признавал следующие категории деяний: 1) уклонение от воинских повинностей (уклонение от всеобщего обязательного обучения военному делу, уклонение от воинского учета, нарушение правил и распоряжений по противовоздушной обороне); 2) уклонение от трудовых повинностей (уклонение от мобилизации для работы на производстве и строительстве, отказ рабочих и служащих от перехода на работу в другие предприятия и учреждения, самовольный уход (дезертирство) рабочих и служащих с предприятий военной промышленности, невыработка минимума трудодней в колхозах, уклонение от мобилизации на сельскохозяйственные работы); 3) распространение в военное время ложных слухов, возбуждающих тревогу среди населения<sup>1</sup>.

При этом суждения, сформулированные В.Д. Меньшагиным в научных статьях из сборника «Особенности уголовных кодексов союзных республик» (1963 г.), позволяют сделать вывод о том, что ученый различает два варианта толкования термина «преступления военного времени»: в широком и узком смыслах. В цитируемой выше книге «Преступления военного времени» речь шла об узком подходе к определению таких преступных посягательств, тогда как в «Особенностях...» — о широком толковании названного термина. Так, анализируя содержание Основ законодательства СССР и союзных республик от 1958 г., ученый рекомендовал дифференцировать ответственность за уклонение от призыва по мобилизации в мирное и военное время, а также отмечал, что при конструировании состава

<sup>1</sup> См.: Меньшагин В.Д. Преступления военного времени / ред. В.М. Чхиквадзе. Ашхабад: Типография ВЮ РККА, 1942. 138 с.



уклонения в военное время от выполнения повинностей и уплаты налогов «была учтена судебная практика периода Великой Отечественной войны по делам об уклонении от трудовой мобилизации, уклонении от мобилизации для работы на производстве и строительстве и др.»<sup>2</sup>. Следует обратить внимание, что в понимании В.Д. Меньшагина (с учетом действующего на тот момент уголовного законодательства) перечисленные преступления относились к иным государственным преступлениям и, в частности, к посягательствам на интересы обороны СССР, то есть не являлись не только преступлениями военного времени в узком смысле, но и воинскими преступлениями в целом. Таким образом, можно сделать выводы, что В.Д. Меньшагин под преступлениями военного времени в широком смысле понимает вообще все преступления, которые могут быть совершены в условиях военного времени: государственные, против обороны, общеуголовные, воинские, а также нарушающие нормы международных конвенций.

Представляется, что такое понимание может быть экстраполировано и на современное законодательство. Понятие «военное время» использовалось в ч. 3 ст. 331 Уголовного кодекса РФ (УК РФ), согласно которой уголовная ответственность за преступления, предусмотренные гл. 31 УК РФ, совершенные в военное время либо в боевой обстановке, определяется законодательством военного времени. Согласно комментариям УК РФ, изданным до 2022 г., законодательства России военного времени, устанавливающего ответственность за преступления против военной службы, совершенные в военное время либо в боевой обстановке, не было принято<sup>3</sup>. Фактически ч. 3 ст. 331 УК РФ устанавливала исключение из правила, сформулированного в ч. 1 ст. 1 УК РФ: новые законы военного времени, устанавливающие преступность деяний, совершаемых в указанное время либо в боевой обстановке, не должны быть включены в текст УК РФ<sup>4</sup>. Неудивительно в этой связи, что с принятием Федерального закона от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ, оформившего беспрецедентное количество изменений и дополнений содержания гл. 33 УК РФ об ответственности за преступления против военной службы, ч. 3 ст. 331 утратила силу<sup>5</sup> — фактически законодатель вместо оформления отдельного закона о преступлениях военного времени внес соответствующие изменения не-

<sup>2</sup> Особенности уголовных кодексов союзных республик : сборник статей / под ред. проф. В.Д. Меньшагина. М. : Изд-во «Юридическая литература», 1963. С. 44.

<sup>3</sup> См., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Г.А. Есакова. 9-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2021 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Там же.

<sup>5</sup> См.: Федеральный закон от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

посредственно в текст уголовного закона. Указанное дает основание полагать, что весьма вероятно законодатель тем самым косвенно признает существование страны в условиях военного времени, несмотря на отсутствие федерального закона о введении военного положения. Такого решения от законодателя требовали текущие события.

В целом подобной интерпретации не противоречит и действующее отраслевое законодательство, согласно системному толкованию положений которого факт введения военного положения путем принятия соответствующего федерального закона является лишь нормативным оформлением, формой удостоверения наличия содержательной характеристики — состояния войны или военного времени. Так, согласно Федеральному конституционному закону 30 января 2002 г. № 1-ФЗ «О военном положении» военное положение — это особый правовой режим, который охватывает комплекс экономических, политических, административных, военных и иных мер, направленных на создание условий для отражения или предотвращения агрессии против Российской Федерации (ст. 1 и 5)<sup>6</sup>. Глава 33 называется «Преступления против военной службы». Исходя из содержания Федерального закона 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ, законодатель различает три ситуации: 1) военная служба, включающая мобилизацию, военное положение и военное время (п. 2 ст. 1: «Воинская обязанность граждан... предусматривает призыв на военную службу в период мобилизации, в период военного положения и в военное время; прохождение военной службы в период мобилизации, в период военного положения и в военное время; военное обучение в период военного положения и в военное время»); 2) военные сборы (ст. 54 «Подготовка к военной службе»); 3) запас (п. 1 ст. 51.2: запас Вооруженных Сил РФ, а также войск некоторых силовых структур «создается для мобилизационного развертывания... в период мобилизации, приведения их в боевую готовность и в военное время»)<sup>7</sup>. Согласно п. 1 и 2 ст. 1 Федерального закона от 26 февраля 1997 г. № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» мобилизационной именуется заблаговременная подготовка в мирное время экономики и действующих и (или) специально создаваемых воинских формирований, а мобилизацией (причем имеется в виду и частичная, и полная ее разновидности) — комплекс мероприятий по переводу федерального, регионального и муниципального уровней экономики, органов власти указанных уровней на работу в условиях военного времени, а также

<sup>6</sup> См.: Федеральный конституционный закон от 30 января 2002 г. № 1-ФКЗ (ред. от 01.07.2017) «О военном положении» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> См.: Федеральный закон от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ (ред. от 24.09.2022) «О воинской обязанности и военной службе» (с изм. и доп., вступ. в силу с 13.10.2022) // СПС «КонсультантПлюс».

по переводу Вооруженных Сил РФ и всех воинских формирований на организацию и состав военного времени<sup>8</sup>.

Таким образом, военное время может быть представлено как специфическая ситуация, обстановка реализации разнообразных общественных отношений, особое социально-политическое, правовое, экономическое, организационное, духовное состояние общества, государства и отдельной личности, обусловленные участием страны в военных действиях. В частности, согласно п. 1 ст. 18 Федерального закона от 31 мая 1996 г. № 61-ФЗ «Об обороне» состояние войны объявляется федеральным законом в случае вооруженного нападения на Российскую Федерацию другого государства или группы государств, а также в случае необходимости выполнения международных договоров России, а согласно п. 2 названной статьи с момента объявления состояния войны или фактического начала военных действий наступает военное время, которое истекает с момента объявления о прекращении военных действий, но не ранее их фактического прекращения<sup>9</sup>. В новом Федеральном законе от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ законодатель использует формулировку «в период мобилизации или военного положения, в военное время либо в условиях вооруженного конфликта или ведения боевых действий». Следовательно, мы можем предположить, что приведенная выше трактовка военного времени используется и в уголовном законе. Значит, для модернизации уголовной политики России в сфере борьбы с преступлениями военного времени вполне применимы следующие идеи В.Д. Меньшагина.

1-я идея: необходима максимальная унификация законодательства об ответственности за преступления в условиях военного времени в целях упрощения его применения на практике. Например, В.Д. Меньшагин признавал верным решение о сведении в одну статью сразу трех составов: разглашения сведений военного характера, составляющих государственную тайну; утраты документов, содержащих сведения военного характера, составляющих государственную тайну; разглашения военных сведений, не подлежащих оглашению, но не являющихся государственной тайной<sup>10</sup>. По мнению В.Д. Меньшагина, подобный унифицирующий технико-юридический прием в значительной степени облегчает использование соответствующих уголовно-правовых норм<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> См.: Федеральный закон от 26 февраля 1997 г. № 31-ФЗ (ред. от 04.11.2022) «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.11.2022) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> См.: Федеральный закон от 31 мая 1996 г. № 61-ФЗ (ред. от 04.11.2022) «Об обороне» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> См.: Особенности уголовных кодексов союзных республик : сборник статей / под ред. проф. В.Д. Меньшагина. М. : Изд-во «Юридическая литература», 1968. С. 59–60.

<sup>11</sup> См.: Там же. С. 60.

2-я идея: при криминализации или декриминализации определенных деяний, совершаемых в условиях военного времени, следует учитывать распространенность и типичность соответствующих деяний в судебной практике и в реальной военной обстановке. В.Д. Меньшагин обратил внимание на то, что надобность в нормах об уголовной ответственности за воспрепятствование начальником подчиненным в использовании ими льгот, установленных для военнослужащих (ст. 193.18 УК РСФСР 1926 г.), а также за противозаконное использование начальником своих подчиненных для личных услуг (ст. 193.19 УК РСФСР 1926 г.) отпала ввиду отсутствия подобной судебной практики, то есть утраты практического значения<sup>12</sup>. Напротив, учитывая беспрецедентные объемы имущественной поддержки, которая выделяется персонально каждому военнослужащему, выполняющему задачи в зоне специальной военной операции, представляется, что в случае установления реальных фактов подобных злоупотреблений со стороны военачальников российскому законодателю мог бы пригодиться опыт конструирования подобных составов преступлений.

3-я идея: учету подлежат также уровень правового сознания и культуры населения, а также наличие понимания гражданами предосудительности тех или иных деяний и отношение к ним. Например, В.Д. Меньшагин полагал правильным не включать в текст Основ законодательства СССР 1958 г. состав уклонения от несения военной службы под предлогом религиозных убеждений на том основании, что такое поведение являлось пережитком прошлого ввиду повышения сознательности и культурного уровня военнослужащих и отсутствия в этой связи соответствующей судебной практики<sup>13</sup>.

4-я идея: учету во всех случаях подлежат цели и нужды боевых действий. После отвода российских войск с территории Харьковской области и части территорий Херсонской области в медиапространстве и даже в выступлениях официальных лиц неоднократно высказывались идеи о введении жестких репрессий в отношении военачальников, на которых возложены обязанности по принятию решений в зоне боевых действий. Исчерпывающим ответом на подобные заявления следует признать позицию В.Д. Меньшагина: сохранение состава самовольного отступления начальника от данных ему для боя распоряжений (был предусмотрен УК РСФСР 1926 года) может связать инициативу командиров в боевой обстановке<sup>14</sup>.

5-я идея: учитывать уровень общественной опасности деяний в определенных обстоятельствах. В.Д. Меньшагин обращал внимание на правильность решения советского законодателя дифференцировать неисполнение

<sup>12</sup> См.: Там же. С. 54–55.

<sup>13</sup> См.: Там же. С. 55.

<sup>14</sup> См.: Там же. С. 56.

приказа по форме вины и предусмотреть существенно отличающиеся друг от друга санкции за умышленное и неосторожное совершение таких деяний<sup>15</sup>. Российский законодатель, к сожалению, этого не учел: санкции ч. 1 и 3 ст. 332 УК РФ отличаются лишь размерами сроков ограничения по военной службе (два года и один год соответственно), тогда как наиболее суровые виды наказаний (арест и содержание в дисциплинарной воинской части) по срокам не отличаются вовсе.

**Мкртчян С.М.,**  
доцент кафедры уголовного права  
Волгоградского государственного университета  
(г. Волгоград)

#### **Литература**

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под редакцией Г.А. Есакова. 9-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2021.
2. Меньшагин В.Д. Преступления военного времени / В.Д. Меньшагин ; редактор В.М. Чхиквадзе. Ашхабад : Типография ВЮ РККА, 1942.
3. Особенности уголовных кодексов союзных республик : сборник статей / под редакцией В.Д. Меньшагина. Москва : Юридическая литература, 1963.

---

<sup>15</sup> См.: Там же.

## Роль университетов в борьбе с коррупцией

Университет сегодня — это тот социальный институт, который формирует мировоззрение человека, передавая ему накопленный опыт и знания предшествующего поколения. Коррупция выступает корнем многих проблем, существующих во всех сферах жизнедеятельности человека и, в частности, в образовательной сфере.

Университеты имеют уникальные возможности для ключевой роли в противодействии коррупции. Они не только обучают кадры, но и имеют возможности формировать ценности молодежи, поддерживая высокий уровень прозрачности и этического поведения.

Система высшего образования должна принять более целостный подход и готовить не просто молодых специалистов, ориентированных исключительно на свои собственные личные интересы, а формировать сознание молодого поколения с акцентом на прозрачности и борьбе с коррупцией в попытке содействовать развитию социального капитала и всего государства в целом.

Но, для того чтобы формировать доверие в обществе, необходимо устранить детерминанты коррупционного поведения. Представляется вероятным, что такое поведение уходит корнями в системы ценностей лиц, принимающих решения на различных уровнях в государственном и частном секторах, многие из которых получили образование в университетах. Университет как ключевой агент влияния на реализацию системы высшего образования должен особое внимание уделять профилактике и противодействию коррупции, особенную роль отдавая борьбе с коррупцией в образовательной среде, но затрагивая и поддерживая антикоррупционную политику в целом.

Университеты реализуют свою деятельность в двух сферах — внешней и внутренней, соответственно, и функции противодействия можно подразделить на функции по противодействию коррупции, осуществляющиеся совместно с другими организациями и людьми, и функции, которые университет осуществляет в рамках своей внутренней деятельности.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации<sup>1</sup> установлено, что искоренение коррупции — один из национальных приоритетов Российской Федерации. Национальный план противодействия коррупции на 2021–2024 гг.<sup>2</sup> содержит ряд мероприятий, связанных

<sup>1</sup> Указ Президента Российской Федерации от 2 июля 2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 27 (часть II). Ст. 5351.

<sup>2</sup> Указ Президента Российской Федерации от 16 августа 2021 г. № 478 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2021–2024 годы» // СЗ РФ. 2021. № 34. Ст. 6170.

с высшим образованием, — проведение антикоррупционных мероприятий, научно-практических конференций, а также открытие программы магистратуры по направлению «Антикоррупционная деятельность».

Распоряжением Минобрнауки России от 14 декабря 2021 г. № 475-р<sup>3</sup> утверждена Программа по антикоррупционному просвещению населения на 2021–2024 гг. В целом программа включает мероприятия, направленные на обучающихся школ, также содержит мероприятия, направленные на формирование антикоррупционного сознания у населения в целом, — например общественные акции. Программа предусматривает такие мероприятия, как разъяснение положений антикоррупционной политики; проведение олимпиад, Всероссийского дня правовой помощи, конференций; разработка методических рекомендаций и проведение социологических исследований; проведение классных часов и курсов дополнительного профессионального образования педагогических кадров в части антикоррупционного воспитания и просвещения.

Помимо этого, антикоррупционное мировоззрение формируется у обучающихся как при изучении общеправовых дисциплин, так и в рамках спецкурсов, направленных на изучение коррупции и мер противодействия. Но это касается не только высших учебных заведений. Так, в своем ведомственном приказе Минпросвещения России<sup>4</sup> внесло изменения в ФГОС СПО, ряд специальностей, устанавливая необходимость применения стандартов антикоррупционного поведения при формировании компетенций обучающихся.

Ряд вузов самостоятельно реализуют мероприятия и акции, направленные на формирование антикоррупционного мышления у обучающихся. Так, например, в Астраханском государственном архитектурно-строительном университете в 2021 г. был принят план по противодействию коррупции, который включает в себя проведение волонтерских акций, создание специального раздела на сайте, организацию анонимных исследований, конкурса плакатов, круглых столов и рассмотрение итогов экзаменационной сессии на заседаниях студенческого совета. В Казанском федеральном университете провели конкурс юмористических плакатов «СМЕХ против коррупции», где обучающиеся с использованием графических элементов отразили свое отношение к коррупции, а в Сибирском федеральном университете создали антикоррупционный студенческий клуб, который ока-

<sup>3</sup> Распоряжение Министерства науки и высшего образования Российской Федерации от 14 декабря 2021 г. № 475-р «Об утверждении программы по антикоррупционному просвещению населения на 2021–2024 годы» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Приказ Министерства просвещения Российской Федерации от 13 июля 2021 г. № 450 «О внесении изменений в федеральные государственные образовательные стандарты среднего профессионального образования» // СПС «КонсультантПлюс».

зывает поддержку в деятельности по формированию среди обучающихся нетерпимости к коррупционному поведению.

Антикоррупционное просвещение является одним из наиболее эффективных способов повышения осведомленности населения о коррупции. Информировав людей о причинах и последствиях коррупции, а также о потенциальных решениях для борьбы с ней, университеты могут помочь построить более антикоррупционное общество. Поэтому они не должны работать исключительно в целях обучения студентов — важной, ключевой задачей в этом вопросе является формирование ценностей молодежи и их антикоррупционного мировоззрения.

Коррупция в сфере высшего образования неизбежно отражается на качестве образовательного процесса и результатах всей образовательной деятельности. Выпускники, завершившие обучение и использующие коррупционные механизмы для этого, не только наносят вред репутации высшего образования, но и вполне способны негативно воздействовать на другие сферы общества.

Локальные нормативные акты университетов выступают одним из механизмов снижения распространенности коррупции в высшей школе. Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» в ч. 3 ст. 30 устанавливает возможность образовательных организаций принимать локальные нормативные акты, регламентирующие правила приема обучающихся, порядок и основания перевода, отчисления и восстановления обучающихся, и т.д.

Ряд факторов могут снизить эффективность реализации локальных нормативных актов университета: например, могут отсутствовать или не в полной мере определяться последствия применения локального нормативного акта (ЛНА), нет четко установленного предмета ЛНА, не учитывается мнение студентов и профессорско-преподавательского корпуса, а нормы ЛНА могут быть истолкованы двояко, особенно в случаях использования открытого перечня (например, использования формулировок «и т.д.» и «и др.»). К тому же для формирования проекта локального нормативного акта требуются специальные знания и навыки, которыми обладают не все сотрудники юридических подразделений университетов.

На наш взгляд, университетам следует разработать и внедрить локальный нормативный акт, утверждающий антикоррупционный план, который включает в себя: проведение различных просветительских мероприятий — конференций, круглых столов, научных семинаров; распространение информационных материалов с положениями антикоррупционной политики государства в целях просвещения обучающихся и сотрудников вуза; проведение мастер-классов для сотрудников



университета с участием представителей правоохранительных органов; повышение квалификации сотрудников вуза по направлению антикоррупционного просвещения; интерактивные семинары для студентов в формате разрешения практических ситуаций; проведение контроля и мониторинга итогов экзаменационных сессий; общественные волонтерские акции; развитие студенческого самоуправления и интеграцию представителей студенческих объединений в мероприятия антикоррупционной политики университета; организацию конкурсов и акций для обучающихся.

Противодействие и профилактика коррупции — это задача, стоящая не только перед университетами. Формирование антикоррупционного мировоззрения у подрастающего поколения — комплексная задача каждой семьи, школы, университета, администрации городов, субъектов, руководства всей страны. В целях этого и уменьшения рисков участия обучающихся в коррупционных отношениях администрации вузов необходимо взаимодействовать с администрациями городов и регионов, правоохранительными органами в целях совместной консультативно-методической работы и реализации совместных мероприятий, направленных на антикоррупционное просвещение. Важно интегрировать университет не только в антикоррупционное просвещение самих обучающихся, но и в просвещение всего населения, в том числе через самих студентов благодаря проведению акций, доступных к участию для всего населения.

Несомненно, важным уровнем борьбы с коррупцией является деятельность руководства конкретного университета, его преподавателей и самих студентов. Основная цель этой деятельности в исследуемой сфере — это устранение причин и условий, детерминирующих коррупцию в высшей школе.

Важно не просто сформулировать условный кодекс корпоративной культуры сотрудников вуза, но и принять его в качестве локального акта, внести соответствующие изменения в трудовые договоры, а также проводить мониторинг его соблюдения (к примеру, анкетированием студентов для выявления коррупционных проявлений среди преподавательского состава вуза).

Низкий уровень участия студентов в управлении университетов также отражается на уровне распространенности коррупции в высшей школе. Зачастую студент, который столкнулся с коррупцией в университете, просто не знает, к кому можно обратиться и как предотвратить распространение таких ситуаций. Для искоренения таких ситуаций в ряде вузов внедрены системы оценки преподавателей, в рамках которой студенты могут представить свою оценку о том или ином преподавателе, оставить свои

комментарии и рассказать о различных проблемах, связанных с конкретным преподавателем.

При этом также важно развивать и студенческие объединения в сфере контроля за качеством образования, которые позволят выявлять факторы, способные повлечь за собой развитие коррупционных отношений в высшей школе.

Важно, чтобы университеты как агенты влияния и распространения и формирования антикоррупционной политики сами действовали соответствующим образом, обеспечивая беспристрастность в преподавании, оценке студентов, проведении исследований. Получение образования, сдача зачетов и экзаменов, трудоустройство, премирование и всевозможные стипендиальные конкурсы должны быть прозрачны и обладать объективными критериями при выборе лиц, получающих какие-либо дополнительные возможности.

**Олехнович К.В.,**

аспирант кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии  
Юридического института Национального исследовательского  
Томского государственного университета  
(г. Томск)

## **Правоприменители об обеспечении прав потерпевших (по материалам анкетирования в Республике Беларусь)**

Эффективное правосудие невозможно без надлежащего учета и обеспечения прав и законных интересов потерпевших от преступлений. В современной белорусской юридической науке данный вопрос являлся предметом обсуждения, эмпирические исследования в формате анкетирования потерпевших проводились А.А. Семиным<sup>1</sup>, Р.А. Середой<sup>2</sup>, М.П. Шрубом<sup>3</sup>. Вместе с тем важным представляется ознакомление и с мнением правоприменителей, их оценкой проблем, возникающих у потерпевших, видением причин, отрицательно сказывающихся на эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевших, что должно быть принято во внимание при выработке предложений по улучшению правового положения потерпевших. Для решения данной задачи нами было проведено исследование мнения лиц, чья профессиональная деятельность связана с уголовным процессом.

В частности, в феврале — июне 2018 г. в УО «Институт переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Белорусского государственного университета» проведен опрос 175 человек, представляющих группы судей по уголовным делам, прокурорских работников, следователей и адвокатов, проходивших повышение квалификации. При проведении опроса использован метод случайного отбора и стратифицирования по регионам. Качественный и количественный составы специальных респондентов соответствовали требованию репрезентативности выборки. Опрос представлял собой самостоятельную работу респондента с анкетой, в которой содержалось 15 вопросов с вариантами ответов. В вопросах, отмеченных (\*), допускалось несколько вариантов ответов. В графе «иное» предусматривалась возможность изложить ответ, не указанный среди представленных. Предполагалась анонимность участия в опросе. При описании получен-

<sup>1</sup> Семин А.А. Уголовно-правовой компромисс и его влияние на ответственность субъекта : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Минск, 2006. 144 с.

<sup>2</sup> Середя Р.А. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в уголовном праве Республики Беларусь : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Минск, 2010. 139 с.

<sup>3</sup> Шруб М. П. Возмещение вреда, причиненного преступлением, жертвам торговли людьми в Республике Беларусь / М.П. Шруб, Т.В. Наумович, Г.В. Тюрина ; под общ. ред. М.П. Шруба. Минск : Тесей, 2010. 240 с.

ных результатов за 100% принималось общее количество ответов, данных на определенный вопрос.

Ниже выборочно, с учетом освещения в настоящей работе общей проблематики обеспечения прав и законных интересов потерпевших, приведены соответствующие вопросы, поставленные в анкете, варианты ответов и общие сведения по ним, в том числе в процентном соотношении.

*Вопрос № 1. Как Вам представляется, с какой целью потерпевший от преступления обращается в суд, орган уголовного преследования? (\*)*

- а) в целях защиты и восстановления нарушенных прав, свобод и законных интересов — 141 (51,1%);
- б) для привлечения внимания к проблеме профилактики преступлений — 2 (0,7%);
- в) с целью привлечения к ответственности лица, совершившего преступление, — 126 (45,7%);
- г) для участия в собирании доказательств по делу — 0,4%;
- е) иное — 6 (2,1%).

На данный вопрос в подавляющем большинстве случаев респондентами были выбраны варианты «а» и «в». В то же время, в отличие от иных вопросов, проявились различия в ответах по некоторым группам: адвокаты на первое место поставили ответ о защите и восстановлении нарушенных прав, свобод и законных интересов, тем самым выбрав в качестве приоритетного варианта личные интересы потерпевших. В группе следователей преобладающим оказался ответ общесоциальной направленности — привлечение к ответственности лица, совершившего преступление.

*Вопрос № 2. Как Вы полагаете, по какой(им) причине(ам) некоторые потерпевшие не обращаются за помощью в правоохранительные органы? (\*)*

- незначительность причиненного вреда (ущерба) — 107 (25,5%);
- принятие решения не привлекать внимания к произошедшему — 37 (8,8%);
- уверенность в том, что причиненный вред (ущерб) не будет возмещен — 72 (17,2%);
- нежелание тратить время на официальное разбирательство — 101 (24,2%);
- представление, что лицо, совершившее преступление, не будет установлено — 64 (15,3%);
- иное (правовой нигилизм, зависимое положение, вопросы конфиденциальности, недоверие правоохранительным органам) — 4 (1%).

Ответы на данный вопрос указывают на направления, которые следует прорабатывать для снижения уровня латентности преступлений. Моральные и физические затраты на участие в уголовном процессе для потерпевшего действительно могут быть значительно выше, чем причинен-

ный вред, что в личном восприятии потерпевшего способно обусловить его обращение в правоохранительные органы. Повышение мотивации и облегчение процедуры участия потерпевших в выявлении и раскрытии преступлений важно для формирования целостной картины криминогенности региона или сферы деятельности, обеспечения адекватного реагирования и пресечения противоправных деяний в будущем. Для создания эффективного механизма разрешения выявленной проблемы целесообразно обратиться к изучению современных зарубежных практик.

*Вопрос № 6. Как Вы полагаете, какие из перечисленных ниже мер целесообразно закрепить в УК в качестве мер уголовно-правового характера? (\*):*

а) официальное принесение извинения в адрес потерпевшего — 23 (11,7%);

б) афиширование (опубликование) резолютивной части приговора в СМИ с согласия потерпевшего — 13 (6,6%);

с) уголовно-правовая реституция (возмещение имущественного ущерба, материальная компенсация морального вреда, причиненного потерпевшему) — 125 (63,4%);

д) такие меры в УК предусматривать не следует — 34 (17,3%);

е) иное — 2 (1%).

Респондентами весьма активно было поддержано предложение о введении уголовно-правовой реституции (63,4% ответов), которая видится альтернативой гражданскому иску в уголовном процессе. Невысокий интерес был продемонстрирован в отношении таких мер, как официальное принесение извинения потерпевшему и опубликование резолютивной части приговора в СМИ с согласия потерпевшего. Полагаем, потенциал данных мер следует связывать с общим уровнем правовой культуры. Данные меры характеризуются весомым общественно-моральным воздействием, что подтверждается историческим и зарубежным опытом, которое в сочетании с использованием современных информационных технологий может оказать значимый эффект в достижении целей уголовной ответственности.

Тем самым представляется целесообразным рассмотреть вопрос о закреплении в уголовном законе мер, перечисленные в ответах «а–с», как иных мер уголовно-правового воздействия для их применения в качестве дополнительных при назначении наказания либо в качестве условий освобождения от уголовной ответственности.

*Вопрос № 7. Должна ли выплачиваться государственная компенсация вреда потерпевшему (а в случае его смерти — иждивенцам), если получить возмещение от лица, совершившего преступление, не представляется возможным (лицо ведет асоциальный образ жизни; исполнен приговор в виде смертной*

*казни; лицо, совершившее преступление, не установлено на протяжении 3 и более лет; др.)?*

а) да, за допущенное нарушение закона государство должно возмещать вред в каждом случае совершения преступления — 45 (25,6%);

б) да, компенсацию вреда следует выплачивать, но только по преступлениям, повлекшим причинение потерпевшему тяжких телесных повреждений или смерть потерпевшего, — 62 (35,3%);

с) нет, государство не должно компенсировать вред, причиненный преступлением, — 27 (15,3%);

д) нет, государству следует оказывать помощь потерпевшим лишь в виде медицинских и социальных услуг на общих основаниях — 36 (20,4%);

е) иное — 6 (3,4%).

При ответе на данный вопрос 60,9% респондентов согласились с целесообразностью государственной компенсации вреда потерпевшему, из них 35,3% при условии причинения потерпевшему тяжких телесных повреждений или смерти; 35,7% — высказали противоположную точку зрения. При ответе на следующий вопрос общее количество респондентов, одобрявших предложение по оказанию государством материальной помощи потерпевшим, увеличилось до 76,7%.

*Вопрос № 8. Поддерживаете ли Вы идею создания Фонда помощи потерпевшим (их иждивенцам) для выплаты государственных компенсаций по преступлениям, повлекшим причинение тяжких телесных повреждений потерпевшему или смерть потерпевшего?*

а) да, данный Фонд должен формироваться за счет средств, поступающих от уплаты уголовно-правовой компенсации, специальной конфискации, средств, взысканных с лица, совершившего преступление, и т.п., — 112 (68,8%);

б) да, если данный Фонд будет формироваться за счет благотворительных взносов, — 13 (7,9%);

с) нет, это экономически нецелесообразно — 33 (20,3%);

д) иное — 5 (3,0%).

Выбор ответа «с» (20,3%) свидетельствует о приоритетности для ряда респондентов экономических расходов государства, их противопоставлении интересам частного лица, претерпевшего тяжкие последствия. Вопросы формирования и финансирования фонда действительно являются злободневными, однако постепенно должны включаться в социальную политику государства и находить реализацию. Такой подход был поддержан более чем 2/3 респондентов. Примерные подсчеты свидетельствуют, что в Республике Беларусь ежегодно тяжкие телесные повреждения причиняются около 2 000 человек. Это составляет около 0,02% от общего числа населения. Еще меньшему количеству потерпевших потребует-

ся компенсация вреда именно от государства, в связи с чем осуществление компенсационных выплат является вполне посильной задачей. Ее реализация возможна посредством развития системы страхования, направления в фонд помощи потерпевшим платежей по уголовно-правовой компенсации, реализации конфискованного имущества и др.

*Вопрос № 9. На Ваш взгляд, следует ли органу, ведущему уголовный процесс, оказывать поддержку и сопровождение потерпевших (моральная поддержка, правовая помощь и т.п.)?*

а) нет, поддержка потерпевших может привести к потере беспристрастности либо к обвинениям в коррупционных связях и т.п. — 39 (22,1%);

б) да, органу, ведущему уголовный процесс, следует оказывать поддержку потерпевшим — 11 (6,3%);

с) поддержку и сопровождение потерпевших следует осуществлять, но этим должны заниматься иные службы — 124 (70,5%);

д) иное — 2 (1,1%).

Подавляющее большинство респондентов солидарны в том, что в функции органа, ведущего уголовный процесс, не должна входить поддержка потерпевших. Опыт зарубежных стран свидетельствует, что для указанных целей создаются специальные практико-ориентированные организации (служба, бюро, офис помощи жертвам и т.п.). Основное функциональное назначение такой организации видится в:

- предотвращении вторичной виктимизации потерпевших (оказании организационно-консультативной помощи, координации взаимодействия с учреждениями, оказывающими необходимую помощь, и др.);

- принятии мер по предупреждению повторной виктимизации, включая проведение разъяснительных бесед, психологическое консультирование;

- накоплении эмпирических сведений для виктимологических исследований и совершенствования всей системы профилактики преступлений.

Результаты анкетирования во многом подтвердили ранее сформированные исследовательские гипотезы, что способствовало апробации научных выводов и разработке конкретных предложений по повышению эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевших<sup>4</sup>. По ряду вопросов ответы правоприменителей показали высокую корреляцию с ответами потерпевших на аналогичные вопросы<sup>5, 6, 7</sup>. Данные приводимых опросов свидетельствуют о согласованном понимании про-

<sup>4</sup> Павлова Л.В. Потерпевший в уголовном праве Республики Беларусь / Л.В. Павлова ; под науч. ред. В.В. Марчука ; Нац. центр законодательства и правовых исслед. Респ. Беларусь. Минск : Колорград, 2019. 260 с.

<sup>5</sup> Семин А.А. Указ. соч.

<sup>6</sup> Серета Р.А. Указ. соч.

<sup>7</sup> Шруб М.П. Указ. соч.

фессиональным сообществом и потерпевшими имеющихся проблем, необходимости их разрешения и указывают на возможные направления изменения имеющейся ситуации. В качестве приоритетной цели предполагаемых изменений следует рассматривать восстановление социальной справедливости в интересах всего общества при оперативном обеспечении прав и законных интересов потерпевших. Для этого следует использовать различные средства, например: совершенствование уголовного и уголовно-процессуального законодательства и практики его применения, создание фонда помощи потерпевшим, развитие служб поддержки потерпевших.

**Павлова Л.В.,**

ученый секретарь Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, кандидат юридических наук  
(Республика Беларусь, г. Минск)

#### **Литература**

1. Павлова Л.В. Потерпевший в уголовном праве Республики Беларусь / Л.В. Павлова ; под научной редакцией В.В. Марчука. Минск : Колорград, 2019. 260 с.
2. Семин А.А. Уголовно-правовой компромисс и его влияние на ответственность субъекта : диссертация кандидата юридических наук / А.А. Семин. Минск, 2006. 144 с.
3. Серeda P.A. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в уголовном праве Республики Беларусь : диссертация кандидата юридических наук / P.A. Серeda. Минск, 2010. 139 с.
4. Шруб М.П. Возмещение вреда, причиненного преступлением, жертвам торговли людьми в Республике Беларусь / М.П. Шруб, Т.В. Наумович, Г.В. Тюрина ; под общей редакцией М.П. Шруба. Минск : Тесей, 2010. 240 с.



## **Двойная ответственность по уголовным делам о мошенничестве**

### **Введение**

В современной правоприменительной практике нередки случаи, когда объектом преступления в уголовных делах о мошенничестве являются общественные отношения, связанные с невыполнением обязательств по договорам гражданско-правового характера. То есть правоприменителями, каковыми являются следователи и прокуроры, ошибочно принимаются за объект преступления, предусмотренного ст. 159 Уголовного кодекса РФ (УК РФ), гражданско-правовые отношения. Кроме того, в таких случаях субъект преступления, он же сторона гражданско-правовых отношений, уже был привлечен судом к гражданско-правовой ответственности за невыполнение своих обязательств, однако следователи возбуждают такие уголовные дела, привлекают лиц, уже привлеченных к гражданско-правовой ответственности в качестве обвиняемых по уголовным делам, направляют такие уголовные дела прокурору, прокуроры и их заместители утверждают обвинительные заключения и направляют уголовные дела в суд для рассмотрения их по существу. В связи с чем возникает опасная ситуация, а именно привлечение лица к так называемой «двойной ответственности». Что противоречит ч. 1 ст. 50 Конституции РФ, согласно которой «никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление».

### **Запрет на одновременное привлечение к уголовной и административной ответственности за совершение одного и того же деяния**

В современном российском законодательстве существует запрет на привлечение лица за одно и то же деяние одновременно к уголовной и административной ответственности. Что находит свое отражение в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ), в котором имеются нормы, определяющие запрет на производство по делу об административном правонарушении при наличии постановления о возбуждении уголовного дела по тем же основаниям; в частности, данный запрет отражен в п. 7 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ, согласно которому производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство

по делу об административном правонарушении, постановления о назначении административного наказания, либо постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении, предусмотренной той же статьей или той же частью статьи КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации, либо постановления о возбуждении уголовного дела.

На практике данный запрет хорошо иллюстрируется в следующем. Граждане привлекаются, как правило, судом за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 20.1 КоАП РФ, — мелкое хулиганство, то есть нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества. Выявляют и пресекают подобные правонарушения, как правило, сотрудники полиции, которые в ходе доставления граждан для выяснения обстоятельств в органы внутренних дел сами подвергаются оскорблениям со стороны нарушителей. Тем самым формально в действиях таких нарушителей содержится как состав административного правонарушения, предусмотренного ст. 20.1 КоАП РФ, так и преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, то есть публичное оскорбление представителя власти при исполнении им своих должностных обязанностей. Однако в случае если в постановлении суда о привлечении данного лица к административной ответственности за указанное противоправное деяние будет указано, что лицо выражалось грубой нецензурной бранью в том числе в адрес сотрудников полиции, то оно не может быть привлечено к уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ.

Вместе с тем в правоприменительной практике нередки случаи, когда сотрудники полиции, которые составляют протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 20.1 КоАП РФ, по своей загруженности или неграмотности, а зачастую совокупности этих двух факторов (но об этом можно рассуждать долго и не в рамках освещения темы двойной ответственности), сами указывают в протоколах об административном правонарушении, что гражданин выражался грубой нецензурной бранью в их адрес. В свою очередь, протокол об административном правонарушении, который является основным документом в деле об административном правонарушении, ложится в основу будущего постановления о привлечении лица к административной ответственности. И эти же сотрудники полиции в погоне за увеличением статистики по раскрытым преступлениям, которая безусловно является огромной проблемой современной правоприменительной практики и деятельности правоохранительных органов, о чем также можно отдельно долго рассуждать, составляют

рапорты об обнаружении признаков преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, готовят материалы проверки сообщения о преступлении, которые впоследствии направляют, в соответствии со ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса РФ (УПК РФ), по подследственности в территориальные подразделения Следственного комитета Российской Федерации, где следователи продолжают проведение доследственных проверок, возбуждают уголовные дела в отношении конкретных лиц по признакам преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, тем самым начинают уголовное преследование в отношении этих лиц. Однако на этапе привлечения в качестве обвиняемых по данным уголовным делам сталкиваются с проблемой, выражающейся в том, что привлекаемое ими лицо уже привлечено к ответственности за совершение указанного деяния. Логичным и благоприятным разрешением данной ситуации с позиции защиты является прекращение уголовного дела и уголовного преследования в отношении привлекаемого лица, однако, в угоду все той же статистике и увеличению показателей и выполнению плана по направленным в суд уголовным делам, преследование и дело не прекращаются. Выходя из сложившейся ситуации, следователи и руководители следственных органов направляют в надзорный орган, каким является прокуратура, представление об отмене постановления о привлечении лица к административной ответственности. Прокуроры, в свою очередь, поддерживают данные представления и выходят в суд, вынесший постановление о привлечении лица к административной ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 20.1 КоАП, с отменой указанного постановления. С чем суды соглашаются и отменяют ранее вынесенные постановления. Только после чего следователи привлекают в качестве обвиняемых за совершение преступления, предусмотренного ст. 319 УК РФ, оканчивают предварительное следствие, составляют обвинительные заключения и направляют уголовные дела прокурору, который потом направляет их в суд для рассмотрения по существу.

Как итог, потрачено много времени, много сил, нервов, но закон не нарушен и, что самое главное и печальное — статистика не пострадала.

Но данный подход автор считает правильным и справедливым, и, думается, большинство коллег придерживаются той же точки зрения.

**Привлечение лица к уголовной ответственности за действия,  
за которые он уже был привлечен к ответственности  
в гражданском порядке. Аналогия права и аналогия закона**

К сожалению, в настоящее время законодательством не предусмотрен строгий запрет на возбуждение уголовного дела при наличии вступившего в законную силу решения суда по тем же обстоятельствам в рамках

гражданского судопроизводства, тем самым в настоящее время имеется законодательный пробел по данному направлению.

В университетах, в рамках дисциплины теории государства и права, все мы изучали, что такое аналогия права и аналогия закона.

Коротко рассмотрим два этих понятия.

Аналогия права — это расширенное понятие, в отличие от аналогии закона, действует в случаях, когда норма отсутствует и суды действуют исходя из принципов осуществления правосудия в России. Особый способ восполнения пробелов в действующем законодательстве осуществляется путем применения:

— закона, регулирующего сходные общественные отношения (аналогия закона);

— общих начал и принципов правового регулирования соответствующей отрасли права или правового института (аналогия права).

Может применяться в случае, если это прямо разрешается законодательством. Аналогия права допускается при наличии пробела в законодательстве, который нельзя было восполнить с помощью аналогии закона (при отсутствии нормы, регулируемой подобными отношениями). В судебной практике аналогия права применяется в исключительных случаях.

Аналогия закона — это один из способов преодоления пробелов в нормах процессуального права на основе решения конкретного юридического дела с применением правовой нормы, регулирующей сходные обстоятельства, отношения. Более расширенное понятие — это аналогия права. Данный принцип применяется в тех случаях, когда входящие в предмет гражданского права общественные отношения не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применяемый к ним обычай делового оборота, — к таким отношениям, поскольку это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения. Аналогия закона выражается в том, что к соответствующим отношениям применяются нормы гражданского законодательства, регулирующего сходные отношения.

Применение аналогии права и аналогии закона допустимо при наличии законодательных пробелов, чем, является, например, отсутствие легально установленного запрета на привлечение к уголовной ответственности лица, ранее привлеченного за совершение деяния в рамках гражданского судопроизводства.

Ярким примером такого законодательного пробела как раз является привлечение лица к уголовной ответственности за совершение деяния, формально содержащего признаки преступления, предусмотренного ст. 159 УК РФ, то есть мошенничества. При том условии, что данное лицо

ранее было привлечено к ответственности в гражданском судопроизводстве за совершение того же самого деяния.

Частый случай и пример, на котором хочется остановиться, — невыполнение заемщиком своих обязательств по договору займа перед кредитором, которое ранее являлось предметом рассмотрения спора в ходе гражданского судопроизводства, и лицо было привлечено к ответственности. То есть суд обязал недобросовестного заемщика к принудительному исполнению своих обязанностей по договору займа. После чего этот же недобросовестный заемщик привлекается уже к уголовной ответственности за совершение якобы мошенничества и, кроме того, привлекается в качестве гражданского ответчика в рамках уголовного дела по тому же иску с теми же самыми основаниями, что является совершенно недопустимым.

Что формально не противоречит действующему законодательству и попадает в существующий пробел в современном законодательстве, однако совершенно противоречит здравому смыслу и не имеет никакого логического объяснения. При этом все всё понимают, но правоприменители, кем в данном случае опять же выступают следователи и прокуроры, объясняют происходящее простой фразой: «Вы (господин адвокат) не понимаете, это другое!»

К великому сожалению, уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ст. 159 УК РФ, в соответствии со ст. 151 УПК РФ, относятся к подследственности следователей органов внутренних дел, которых, несмотря на свою на первый взгляд многочисленность, катастрофически не хватает на объем уголовных дел, находящихся в их производстве. Кроме того, к следователям органов внутренних дел предъявляются куда меньшие требования, чем к их коллегам из Следственного комитета. Денежное содержание следователей органов внутренних дел также значительно ниже, вследствие чего у последних отсутствуют как мотивация, так физическая возможность осуществления тщательного и всестороннего установления всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Существующий негласный запрет на прекращение уголовных дел и уголовного преследования, созданный опять же в целях поддержания положительной статистики и недопущения реабилитации лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, не позволяет следователям объективно оценивать ситуацию, более скрупулезно относиться к исполняемым обязанностям и принимать верные, законные и обоснованные процессуальные решения. Сроки предварительного следствия по подобным уголовным делам доходят до предельных, а это значит, что следователи зачастую фактически перекаладывают свои обязанности по доказыванию виновности лица в совершении преступления на суд, что является абсолютно недопустимым.

### Практика адвокатского бюро «ЛЕКСЭН»

*\* В целях неразглашения данных предварительного расследования данные об участниках уголовного судопроизводства, используемые в настоящем разделе, будут обезличены \**

В августе 2022 года в адвокатское бюро «ЛЕКСЭН» обратился гражданин «О» в связи с тем, что следственным органом МВД в отношении него осуществляется уголовное преследование за совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ.

Обстоятельства дела:

В октябре 2016 года «О» совместно со своей супругой «А» взяли в долг у своей знакомой «К» 4 500 000 рублей для приобретения новой квартиры, возврат долга гарантировался продажей их старой квартиры, которая принадлежала на праве собственности только «А», о чем «О» и «А» написали расписку. Потом «О» взял в долг у «К» еще 300 000 рублей, о чем также написал расписку, возврат долга также гарантировался денежными средствами, полученными от продажи квартиры, принадлежащей «А». После этого «А» взяла в долг у «К» 400 000 рублей, о чем написала ей расписку. В декабре 2017 «А» продала свою старую квартиру, однако денежные средства «К» не вернула, потратив их по своему усмотрению. После продажи квартиры «К» потребовала от «О» и «А» возврата долга, после чего они договорились о возврате долга до марта 2018 года, о чем написали ей совместную расписку о возврате общей суммы денежных средств в размере 5 200 000 рублей. Таким образом, между «А» и «О» с одной стороны и «К» с другой стороны имелись гражданско-правовые отношения. В течение года «О» и «А» не вернули денежные средства «К», после чего 04.03.2019 «К» обратилась в районный суд г. Новосибирска с исковым заявлением о взыскании задолженности по договору займа.

Тем самым «К» определила для себя способ правовой защиты своих нарушенных прав как гражданско-правовой. Однако, несмотря на это, спустя 2 недели, то есть 19.03.2019 «К» обратилась в следственный отдел с заявлением о совершенном «А» и «О» в отношении нее преступлении, предусмотренном ст. 159 УК РФ.

07.07.2019 судья районного суда г. Новосибирска вынесла решение, согласно которому обязала взыскать солидарно с «А» и «О» денежные средства в пользу «К», указанное решение было обжаловано в апелляционном и кассационном порядке и отменено не было. Согласно принятому решению суда в пользу «К» «О» и «А» производили выплаты, задолженность возмещалась.

Вместе с тем по поданному в марте 2019 «К» заявлению в августе 2021 года следователь следственного отдела МВД возбуждает уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ

в отношении неустановленного лица. В феврале 2022 года «О» без законных на то оснований допрашивают в качестве подозреваемого по данному уголовному делу, поскольку в соответствии со ст. 46 УПК РФ... подозреваемым является лицо: 1) либо в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены гл. 20 УПК РФ; 2) либо которое задержано в соответствии со ст. 91 и 92 УПК РФ; 3) либо к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения в соответствии со ст. 100 УПК РФ; 4) либо которое уведомлено о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном ст. 223.1 УПК РФ, что в данном конкретном случае своего отражения не нашло.

В августе 2022 года «О» единолично привлекают в качестве обвиняемого по данному уголовному делу, в сентябре 2022 года, благодаря многочисленным ходатайствам адвокатов адвокатского бюро «ЛЕКСЭН» и развернутым показаниям «О», в качестве обвиняемой по данному уголовному делу привлекают «А». В этом же месяце в рамках уголовного дела «О» привлекают в качестве гражданского ответчика по иску (что является частым явлением в ходе предварительного следствия по уголовному делу) с теми же основаниями, которые уже были предметом рассмотрения в ходе гражданского судопроизводства в 2019 году.

Таким образом, «О» **дважды привлекается к ответственности за одно и то же действие.**

Между «К» с одной стороны и «О» и «А» с другой стороны имелись **гражданско-правовые отношения. Имелся спор о задолженности по договору займа**, который 17.07.2019 (до момента возбуждения уголовного дела) **был разрешен районным судом г. Новосибирска.**

Срок предварительного следствия по настоящему уголовному делу достиг 12 месяцев с учетом неоднократного приостановления, что составляет предельный срок для продления сроков предварительного следствия на уровне руководства следственного органа по субъекту РФ. Дальнейшее продление срока предварительного следствия свыше 12 месяцев возможно в следственном департаменте МВД, что не практикуется в регионах в целях избежания дисциплинарной ответственности. При этом материалами уголовного дела не установлена виновность «О» в совершении преступления, ряд основополагающих обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу в ходе предварительного следствия, не установлены, таким образом, следователем фактически перекладывается обязанность по доказыванию на суд, что является недопустимым.

Аналогичные уголовные дела, при подобных условиях недоказанности виновности обвиняемого в совершении инкриминируемого деяния и «перекладывании обязанности доказывания на суд», судами возвращаются прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ.

В практике адвокатского бюро «ЛЕКСЭН» существуют примеры, когда уголовное дело было возвращено прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ. В обоснование своего решения суд приводит доводы о том, что «при описании преступных деяний, изложенных органом следствия, не конкретизированы действия и не расписаны роли каждого из обвиняемых в совершении вмененных им в вину деяний. Принимая во внимание, что установление обстоятельств совершения преступления относится к исключительной компетенции органов предварительного следствия, суд не вправе самостоятельно изменить существо предъявленного обвинения и дополнить его в части указания обстоятельств совершения преступления, его способов, мотивов, целей и последствий, а от существа обстоятельств предъявленного обвинения зависят определение пределов судебного разбирательства и порядок реализации права обвиняемого на защиту, совокупность установленных нарушений исключает возможность рассмотрения уголовного дела по существу на основании составленного по делу обвинительного заключения, что влечет за собой необходимость возвращения уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом».

В данном случае отсутствует как событие преступления так такового, так и состав преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, в действиях «О».

Виновность и причастность «О» в совершении инкриминируемого ему преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, а также его роль в совершении данного преступления органом предварительного следствия за 12 месяцев не установлены и не доказаны.

В соответствии с положениями ст. 24 УПК РФ уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное уголовное дело подлежит прекращению, в связи с отсутствием события преступления, состава преступления.

В связи с чем логичным, справедливым и законным разрешением данной ситуации является прекращение уголовного преследования в отношении «О», однако в целях избежания дисциплинарной ответственности, а также недопущения возникновения права на реабилитацию у «О» следователями предпринимаются все усилия для направления данного уголовного дела в суд.

Таким образом, из-за существующих планов по направлению уголовных дел, статистики раскрытых преступлений права человека отходят на второй план и «О» привлекается к ответственности дважды за совершение одного и того же действия.

### **Возможные пути решения**

К сожалению, ситуация, описанная в предыдущем разделе, не является единственной на практике, а, наоборот, широко распространенной,



в связи с чем подобные уголовные дела стали предметом рассмотрения в судах. С точки зрения логики и здравого смысла все всё понимают: и следователи, и прокуроры, и судьи, но законодательством это не запрещено. Поэтому все и действуют по принципу «что не запрещено — то разрешено». Иногда подобный законодательный пробел бывает выгоден и адвокатам, но только в тех случаях, когда они выступают в качестве представителей потерпевших. Но и это с позиции здравого смысла и, главное, справедливости — не совсем правильно.

Единственным путем разрешения данной ситуации является внесение изменения в существующее законодательство, а именно установление норм, запрещающих привлечение лица к уголовной ответственности за те деяния, за которые он был уже привлечен к ответственности в гражданском порядке. Или же применение в подобных случаях аналогии закона.

Как на это может повлиять адвокат? Ответ на этот вопрос только один — отстаивать права своего доверителя всеми возможными способами судебной защиты, а именно доходить в обжаловании приговора до последней — надзорной судебной инстанции, а именно до Верховного Суда Российской Федерации, после чего подавать жалобу в Конституционный Суд Российской Федерации. Поскольку примененная норма УК РФ в данном конкретном случае будет противоречить положениям Конституции РФ.

Иной способ — донести существующую проблему до широкого круга юристов, в том числе обладающих законодательной инициативой, в целях привлечения внимания к проблеме и оперативного ее разрешения.

**Семенов Е.П.,**

адвокат, партнер адвокатского бюро Новосибирской области «ЛЕКСЭН»,  
член содружества выпускников Московского государственного  
юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
(г. Новосибирск)

## Нищенство и беспризорность: послереволюционное и современное состояние

Нищенство — неформальный социальный институт, объединяющий людей, живущих в крайней нужде, за чертой бедности, в основном за счет подаяний и благотворительности. Имея историю, равную истории цивилизации, нищенство не было изжито ни в одной социальной системе, в том числе и в «социалистической». В СССР нищенство преследовалось как тунеядство и бродяжничество. Наиболее социально опасными проявлениями того явления было участие беспризорных детей и подростков.

Под «беспризорностью» в СССР понимался социально опасный феномен и практика полного отстранения несовершеннолетних от семьи и социально-полезного воспитания, утраты места жительства, учебы и полезных занятий. Беспризорность признавалась крайним проявлением безнадзорности, фактического отсутствия родительского и иного попечения.

Будучи девиацией, беспризорность деформировала личность несовершеннолетнего, формируя доминирование социально негативных установок и навыков антиобщественного поведения<sup>1</sup>.

Как следствие Первой мировой войны, революций и пандемии «испанки», эпидемий брюшного тифа и голода, в начале 1920-х годов возникла глобальная проблема детской беспризорности. В СССР к 1921 г., по разным оценкам, насчитывалось от 4,5<sup>2</sup> до 7 млн<sup>3</sup> беспризорных. Большая часть исследователей склоняются к последнему показателю<sup>4</sup>, куда включаются как официальные, так и оценочные данные, которые Н.К. Крупская называла «необнаруженной беспризорностью», призывая «не лицемерить» и признать масштабы явления<sup>5</sup>.

Согласно официальной статистике беспризорности Росстата РФ, в период с 2009 по 2022 г. в России в целом фиксируется снижение числа беспризорных и безнадзорных несовершеннолетних. Так, в 2009 году в России фиксировано 150 850 таких лиц, в 2010 г. — 121 840, в 2011 г. — 102 661, в 2012 г. — 99 491, в 2013 г. — 91 098, в 2014 г. — 83 996, в 2015 г. — 77 685,

<sup>1</sup> Арефьев А.Л. Беспризорные дети России // Социологические исследования. 2003. № 9 (233). С. 149.

<sup>2</sup> Гражданская война и военная интервенция в СССР : энциклопедия / гл. ред. С.С. Хромов. М. : Советская энциклопедия, 1983. С. 187.

<sup>3</sup> Девятова Е.В. Беспризорность как социокультурное явление в современной России // Вестник Челябинского государственного университета. 2008. № 28. С. 68.

<sup>4</sup> Детская беспризорность // Большая советская энциклопедия : в 30 т. Т. 8: Дебитор — Евкалипт / гл. ред. А.М. Прохоров. 3-е изд. М. : Советская энциклопедия, 1972. С. 72.

<sup>5</sup> Камалдинова Э.Ш. Безнадзорность и беспризорность // Знание. Понимание. Умение. 2004. № 1. С. 162.

в 2016 г. — 74 034, в 2017 г. — 74 218, в 2018 г. — 68 500, в 2019 г. — 75 588, в 2020 г. — 58 741, в 2021 г. — 60 705 и за первое полугодие 2022 г. — 31 789<sup>6</sup>. Вместе с тем приведенная статистика не коррелирует с аналитическими данными, например приведенными Н.В. Семиной по 2007 г., согласно которым в России было свыше 2 млн беспризорных детей и подростков, которые находились за рамками государственного и семейного попечительства, не имели постоянного места жительства<sup>7</sup>. Вероятной причиной расхождений может выступать множество факторов, в частности ввиду сложности учета мигрирующих, не работающих и не учащихся лиц, а также более широкой аналитической выборки, по сравнению с методикой расчета для официальной статистики, формируемой на основе данных формы статистической отчетности «Несовершеннолетние» (код 180) «Отчет о результатах работы органов внутренних дел по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних», утвержденной приказом МВД России от 30 января 2014 г. № 57, представляемой территориальными органами МВД России.

Экспертные оценки указывают на то, что факторы, детерминирующие детскую и подростковую беспризорность (а значит, нищенство и преступность), не обусловлены только лишь последствиями войн и революций, как это традиционно считается. Данные негативные явления проявляются и в современной общественной нестабильности. Таким образом, не ушел в прошлое и сохраняет свою актуальность вопрос о корнях и причинах беспризорности в России и ее регионах, которая, как выясняется, не была побеждена в 1930-х годах.

В соответствии с Федеральным законом РФ от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»<sup>8</sup>, к безнадзорным отнесены несовершеннолетние, контроль за поведением которых отсутствует вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей по их воспитанию, обучению и (или) содержанию со стороны родителей или иных законных представителей либо должностных лиц. В свою очередь, к беспризорным отнесены безнадзорные, без места жительства (пребывания). Оба понятия чаще всего употребляются вместе, нередко до степени смешения, и активно дискутируются в социально-правовой литературе<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Кузнецова С. «Мы подобрали с улицы еще 2000 детей». Когда в СССР в действительности исчезла побежденная в 1920-х беспризорность // Коммерсантъ Власть. 2014. 24 февраля.

<sup>7</sup> Там же. С. 16.

<sup>8</sup> Федеральный закон РФ от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» // СПС «Консультант-Плюс».

<sup>9</sup> Орлова Ю.Р. Криминологическое изучение безнадзорности несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2004.

Обязательным признаком беспризорности является разрыв (в основном вынужденный) семейных и родственных связей, проживание в случайных, в том числе и не приспособленных для этого местах, существование на нетрудовые и/или нелегальные доходы, включая нищенство, проституцию и преступления<sup>10</sup>.

Беспризорность является питательной для детской и подростковой преступности, на что указано в Концепции общественной безопасности в Российской Федерации<sup>11</sup>. Безнадзорность названа здесь в числе основных угроз общественной безопасности в связи с увеличением числа преступников за счет беспризорных и безнадзорных несовершеннолетних (п. 14), а в части «Основных направлений деятельности по обеспечению общественной безопасности» в области противодействия преступным и иным противоправным посягательствам указывается на предупреждение безнадзорности, беспризорности, правонарушений и антиобщественных действий, совершаемых несовершеннолетними, выявление и устранение причин и условий, способствующих этому (абз. 5 подп. «в» п. 28)<sup>12</sup>.

Исходя из этого, превенция безнадзорности, выявление и устранение ее причин и условий, ей способствующих, — главная задача в профилактической работе с детьми и подростками.

Беспризорность, как криминогенный фактор механизма преступного поведения несовершеннолетнего, определяет противоправную ориентацию формирующейся личности. Криминологи прослеживают прямую связь беспризорности детей и подростков с преступностью<sup>13</sup>, так как детская и подростковая безнадзорность детерминирует девиантное поведение несовершеннолетних.

Беспризорник формируется под воздействием не только своего личностного склада, но и социально-экономических факторов. Для 1920-х годов были характерны нищета, разруха, отсутствие жилья. К общим социально-педагогическим факторам отнесем неисполнение родителями их обязанностей, конфликтность в семье.

В числе психолого-педагогических факторов беспризорности и нищенства отметим низкий в 1920-е годы уровень доступа к образованию, а также связанные с этим отрицательные образовательные и трудовые установки.

<sup>10</sup> Рожков А. Беспризорники // Родина. 1997. № 9.

<sup>11</sup> Концепция общественной безопасности в Российской Федерации : утв. Президентом РФ 14 ноября 2013 г. № Пр-2685 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> Семина Н.В. Борьба с детской беспризорностью в 1920–1940-е годы в России : на примере Пензенского региона : дис. ... канд. ист. наук. Пенза, 2007; Славко А.А. Детская беспризорность и безнадзорность в России конца 1920-х — начала 1950-х годов: социальный портрет, причины, формы борьбы : дис. ... д-ра ист. наук. Самара, 2011. 488 с.

Беспризорность, как фактор преступного поведения, под воздействием нестабильной социальной среды, почти неизбежно стимулирует преступность. Неблагоприятная социально-экономическая среда послереволюционных лет существенно усиливала криминальные проявления<sup>14</sup>. Тогда молодое Советское государство параллельно боролось с непризорностью и безнадзорностью. Советский законодатель, а также социально-правовая доктрина не дифференцировали эти понятия, применяя их как синонимы<sup>15</sup>.

Дефиниция «беспризорный ребенок» употребляется с 1921 г., подразумеваемая несовершеннолетних, не достигших 18 лет, находившихся полностью вне надзора и попечения родителей или опекунов. В эту категорию тогда причисляли детей и подростков, подвергавшиеся в своей семье жестокому обращению, равно как и не имевших необходимого воспитания и обучения. В этом смысле непризорниками (при «живых родителях») считали и детей, подпавших под «развращающее влияние домашней обстановки», равно как и тех, кто с детства вел «порочный образ жизни», нищенствовал, воровал, бродяжничал<sup>16</sup>.

В середине 1920-х годов под влиянием концепций трудового воспитания понятие «беспризорный» уточняется, теперь это несовершеннолетний, который оторвался уже не от родителей и семьи, а от «своей трудовой среды», т.е. не работал, а нищенствовал и бродяжничал.

К непризорным стали относить детей, обеспечивавших себя и нередко своих младших родственников. Определяющим фактором считалась в данном случае ситуация, когда несовершеннолетний сам зарабатывал на жизнь.

8 марта 1926 г. ЦИК и СНК утвердили Положение о мероприятиях по борьбе с детской непризорностью в РСФСР, где уточнялся социальный статус непризорного, получавшего полное государственное обеспечение, воспитание и образование. Беспризорниками считались: полные сироты, когда некому было быть попечителем, а также подкинутые дети. К этой же категории относили детей и подростков, принудительно изъятых властью (судами) из неблагополучных семей, на основании выявления «преступной или порочной жизни их родителей», которые пили и/или воровали. Государство изымало детей за установленное судом злоупотребление родительскими правами, т.е. насилие.

<sup>14</sup> Орлова Ю.Р. Криминологическое изучение безнадзорности несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2004; Славко А.А. Динамика численности непризорных детей в России (1920–1940 гг.) // Известия Самарского научного центра Российской академии наук. 2009. № 11. № 6–1.

<sup>15</sup> Кузнецова С. «Мы подобрали с улицы еще 2000 детей». Когда в СССР в действительности исчезла побежденная в 1920-х непризорность // Коммерсантъ Власть. 2014. 24 февраля.

<sup>16</sup> Третьякова О.А. Предупреждение безнадзорности и преступлений несовершеннолетних : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. 24 с.

В 1920—1930-е годы беспризорность ликвидировать не удалось. Показательно, что 19 марта 1935 г., через 17 лет после окончания Первой мировой войны и через 14 лет — гражданской, К.Е. Ворошилов направил И.В. Сталину и В.М. Молотову письмо с комментарием статьи из «Рабочей Москвы» от 15 марта 1935 г., где были изложены «чудовищные формы хулиганства подростков» в Москве и также описывалось «благодарное отношение», а точнее — беспомощность правоохранительных органов. В столице милиция учитывала до 3 тыс. злостных хулиганов-подростков, включая до 800 особо опасных, «беспорных бандитов, способных на все». К.Е. Ворошилов ставил вопрос не о воспитании и обеспечении беспризорных, а исключительно об «очистке Москвы от беспризорного и преступного детского населения». Маршал и член Политбюро предлагал «этих мерзавцев расстрелять», чтобы не «ждать, пока они вырастут еще в больших разбойников»<sup>17</sup>. С тех пор репрессивное направление стало основным, а его реализация создавала почву для деклараций о якобы полной ликвидации беспризорничества, чего в действительности не было. На практике беспризорников административно изымали с московских и ленинградских улиц и вывозили в регионы<sup>18</sup>, где, соответственно, наблюдался рост всех сопутствующих негативных явлений.

Такая политика позволила временно снизить присутствие беспризорников в крупных городах, но не означало ликвидацию самого явления<sup>19</sup>. Такая политика стала также и фактором, детерминирующим рост анализируемого негативного явления в губерниях.

Одним из следствий Великой Отечественной войны стал существенный рост беспризорности<sup>20</sup>, уровень которой удалось снизить, но не ликвидировать. Сегодня в России беспризорность и нищенство детей и подростков признаются социально негативным образом жизни, формирования неформальных, маргинальных групп, живущих по своим «понятиям» и обычаям. Эти группы, как правило, асоциальны, у них деформированы нормы морали, культивируется жестокость, утрачиваются многие общечеловеческие качества. В этой среде, даже во внешних относительно нормальных современных условиях, несовершеннолетние, втянувшись в асоциальный образ жизни, вырабатывают свою философию в рамках своей субкультуры, которая чаще всего формирует и последующие жизненные установки, провоцируя рецидивное асоциальное и преступное поведение.

<sup>17</sup> Хлевнюк О.В. Политбюро. Механизмы политической власти в 30-е годы. Гл. 4. М. : РОССПЭН, 1996. 294 с. URL: <https://litresp.ru/chitat/ru/%D0%A5/hlevnyuk-o-v-politbyuro-mehanizmi-politicheskoy-vlasti-v-30-e-godi/5>

<sup>18</sup> Третьякова О.А. Указ. соч.

<sup>19</sup> Там же.

<sup>20</sup> Там же.

Таким образом, нищенство и беспризорность не являются лишь следствием войн и социальных катаклизмов, которые их усиливают, а присущи современному обществу, выявляя его недостатки, неспособность общества интегрировать всех детей и подростков, оставшихся без попечения или попавших в сложную жизненную ситуацию, асоциальную среду.

**Серебренникова А.В.,**  
профессор кафедры уголовного права и криминологии  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Арефьев А.Л. Беспризорные дети России / А.Л. Арефьев // Социологические исследования. 2003. № 9 (233).
2. Гражданская война и военная интервенция в СССР : энциклопедия / главный редактор С.С. Хромов. Москва : Советская энциклопедия, 1983.
3. Девятова Е.В. Беспризорность как социокультурное явление в современной России / Е.В. Девятова // Вестник Челябинского государственного университета. 2008. № 28.
4. Детская беспризорность // Большая советская энциклопедия. В 30 томах. Т. 8. Дебитор — Евкалипт / главный редактор А.М. Прохоров. 3-е изд. Москва : Советская энциклопедия, 1972.
5. Камалдинова Э.Ш. Безнадзорность и беспризорность / Э.Ш. Камалдинова // Знание. Понимание. Умение. 2004. № 1.
6. Кузнецова С. «Мы подобрали с улицы еще 2000 детей». Когда в СССР в действительности исчезла побежденная в 1920-х беспризорность / С. Кузнецова // Коммерсантъ Власть. 2014. 24 февраля.
7. Нечаева А.М. Детская беспризорность — опасное социальное явление / А.М. Нечаева // Государство и право. 2001. № 6.
8. Орлова Ю.Р. Криминологическое изучение безнадзорности несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Ю.Р. Орлова. Москва, 2004.
9. Рожков А. Беспризорники / А. Рожков // Родина. 1997. № 9.
10. Семина Н.В. Борьба с детской беспризорностью в 1920–1940-е годы в России : на примере Пензенского региона : диссертация кандидата исторических наук / Н.В. Семина. Пенза, 2007.
11. Славко А.А. Детская беспризорность и безнадзорность в России конца 1920-х — начала 1950-х годов: социальный портрет, причины, формы борьбы : диссертация доктора исторических наук / А.А. Славко. Самара, 2011. 488 с.
12. Славко А.А. Динамика численности беспризорных детей в России (1920–1940 гг.) / А.А. Славко // Известия Самарского научного центра Российской академии наук. 2009. № 11. № 6–1.
13. Третьякова О.А. Предупреждение безнадзорности и преступлений несовершеннолетних : автореферат диссертации кандидата юридических наук / О.А. Третьякова. Рязань, 2005. 24 с.
14. Хлевнюк О.В. Политбюро. Механизмы политической власти в 30-е годы. Глава 4 / О.В. Хлевнюк. Москва : РОССПЭН, 1996. 294 с.

## Проблемы квалификации склонения к совершению самоубийства и содействия совершению самоубийства

Одной из серьезнейших проблем современного российского общества является высокий уровень самоубийств и попыток их совершения. На сегодняшний день Россия по-прежнему остается в десятке стран с самым большим числом совершенных самоубийств<sup>1</sup>, а количество попыток суицида детей и подростков продолжает расти<sup>2</sup>. Особое значение имеет превенция суицида уголовно-правовыми средствами, когда имеет место воздействие на жертву третьих лиц<sup>3</sup>. В правоприменительной практике остаются неразрешенными проблемы квалификации составов преступлений — преступной причастности к совершению самоубийства и применения уголовно-правовых норм.

В первую очередь при квалификации рассматриваемых преступлений основной проблемой выступает установление цели, которую преследует преступник, подталкивая своими действиями другое лицо к совершению самоубийства. Первые попытки возврата к историческому корню возникновения и научного обоснования преступлений с производными последствиями в советское время были осуществлены А.А. Пионтковским. Развивая мысль о необходимости констатации психического отношения субъекта преступления к квалифицирующему преступление объективному последствию, ученый пришел к заключению, что для значительной группы составов преступлений является характерным разное психическое отношение субъекта к совершенным им действиям и наступающим последствиям<sup>4</sup>. Нерешенность данного вопроса в действующем уголовном законодательстве приводит к возникновению полемики в этой сфере. В рамках исследуемых преступлений она может происходить по нескольким направлениям.

Одним из них выступает совершение самоубийства как последствие изнасилования потерпевшего лица. В ранее действовавшем уголовном законодательстве в качестве квалифицирующего признака имело место прямое указание на совершение самоубийства после изнасилования (ст. 169)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> См.: Проблема самоубийств в мире, 2019 г. / ВОЗ ООН. URL: <https://whodc.mednet.ru/ru/osnovnye-publikaczii/neschastnye-sluchai-nasilie-samoubijstva-travmy/3522.html> (дата обращения: 05.11.2022).

<sup>2</sup> См.: Доклад о деятельности уполномоченного при Президенте РФ по правам ребенка за 2021 год. URL: <http://deti.gov.ru/documents/doklad>

<sup>3</sup> См.: Турдиматова И.Г. Факторы суицидального поведения // Австрийский журнал гуманитарных и общественных наук. 2014. № 9–10.

<sup>4</sup> Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР. Общая часть. М.: Госюриздат, 1925. С. 138.

<sup>5</sup> Постановление Всероссийского центрального исполнительного комитета о введении в действие Уголовного кодекса РС.Ф.С.Р. // Опубликовано в Собрании Узаконений 1922 г. № 15. Ст. 153.



В настоящее время самоубийство или попытку самоубийства относят «к иным тяжким последствиям изнасилования или насильственных действий сексуального характера»<sup>6</sup>. На основании данных норм такие преступления подпадают под квалификацию п. «б» ч. 3 ст. 131 Уголовного кодекса РФ (УК РФ). На наш взгляд, данное разъяснение необходимо расширить путем добавления в состав потерпевших близких/родственников лица, подвергнувшегося изнасилованию, а также совершения самоубийства в целях предотвращения сексуального насилия. Тем не менее данные нормы следует применять в каждом конкретном случае в зависимости от обстоятельств совершения преступления.

Тяжкие последствия — оценочное понятие, а потому приведенный перечень не может рассматриваться как исчерпывающий. В то же время не следует признавать таковыми последствиями при изнасиловании, если преступник не предусматривал и, с учетом конкретных обстоятельств, не мог и не должен был предусматривать, что потерпевшее лицо наложит на себя руки или попытается это сделать. Самоубийство родственников потерпевшего после получения информации о произошедшем не может служитьотягчающим обстоятельством для наказания насильника, поскольку последствия являются отдаленными и не входят в состав объективной стороны изнасилования и не могли осознаваться виновным. В то же время самоубийство родственников или других лиц, которое совершено в процессе изнасилования, в том числе для его прекращения, следует трактовать как тяжелое последствие изнасилования — при условии соответствующего психического отношения к этому событию со стороны виновного.

Включение в состав иных тяжких последствий изнасилования не только самоубийства, но и покушения на него позволило ликвидировать имевшийся ранее правовой пробел и устранить дискуссии в правоприменительной практике. Так, некоторые авторы считали, что наличие тяжких последствий при попытке суицида имеет место только при наступлении тяжелого повреждения здоровью потерпевшей<sup>7</sup>. Аналогично, и в более раннем разъяснении не включалось покушение на самоубийство в состав тяжких последствий<sup>8</sup>. Тем не менее содержание данных разъяснений не в полной мере отвечает потребностям практики<sup>9</sup>.

При установлении квалификации по данному признаку следует учитывать временной интервал. Так, если преступление наступает спустя продолжительное время после совершения изнасилования, то, как правило,

<sup>6</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы». П. 13 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Яковлев Я.М. Половые преступления. Душанбе : Ирфон, 1969. С. 182.

<sup>8</sup> БВС РФ. 2007. № 8. С. 15.

<sup>9</sup> Лобанова Л.В., Ларионова Л.Н. Содержание квалифицирующего признака «Иные тяжкие изнасилования» в интерпретации Пленума Верховного Суда РФ // Legal Concept. 2016. № 2 (31). С. 41–47.

такие последствия не могут быть признаны тяжкими. Иная ситуация складывается, если потерпевшая продолжительное время после изнасилования не могла восстановить свое психологическое равновесие и страдала от психических расстройств, спустя два месяца совершила суицид.

Проблемным участком квалификации в современных условиях являются случаи совершения самоубийств подростками, в том числе под воздействием сети Интернет. В данном случае следует выделять два варианта развития событий: подростку помогли осуществить самоубийство, так как он не смог это сделать сам; либо подросток самостоятельно совершил действия, приведшие его к смерти. В первом случае совершенные противоправные действия признаются убийством (ст. 105 УК РФ). Вторая группа ситуаций вызывает наибольшую сложность во время уголовно-правовой оценки. Первый вариант — это «опосредованное» исполнение. Для квалификации деяний как убийства доказательством служит отсутствие у потерпевшего осознанности своих действий и их последствий и возможности руководить ими. В то же время в судебной практике не распространено признание доведения до самоубийства убийством малолетнего.

Предусмотреть исчерпывающий перечень способов склонения к самоубийству невозможно, а потому является оправданным указание на совершение преступления «иным способом при отсутствии признаков доведения до» самоубийства. Проблемным аспектом выявляется то, что в данный иной способ можно включить достаточно много действий, которые по своей сути не входят в состав правонарушений и не подлежат ответственности в целом, а тем более уголовной ответственности, что приводит к необоснованной сложности доказывания отдельных признаков. К примеру, самоубийство из-за отказа жениться, невозможности оплатить коммунальные услуги, погасить кредит. Анализ указанных признаков объективной стороны свидетельствует об определенном их несовершенстве и необходимости дальнейшего совершенствования.

В то же время в отношении содействия совершению самоубийства законодатель предоставил конкретный закрытый перечень. В сравнении с нормами ст. 33 УК РФ можно отметить, что в ст. 110.1 УК РФ перечислены практически все способы, кроме обещания сокрытия следов преступления или преступника и в отношении предметов преступления или добытых преступным путем. На наш взгляд, необходимо было, как в склонении к самоубийству, оставить перечень способов открытым, так как в правоприменительной практике встречаются и другие способы содействия. В том числе отраженные в ч. 5 ст. 33 УК РФ, но не указанные в ч. 2 ст. 110.1. Так, к примеру, пострадавший может принять решение о совершении суицида, если виновное лицо пообещает ему после самоубийства изменить обстановку, место совершения и т.д., что позволит принять суицид за несчастный случай или убийство. В подобных случаях речь идет о способах содействия, которые направлены на виновное лицо, в отличие от перечис-

ленных законодателем в диспозиции статьи, так как самоубийство не является преступлением по уголовному законодательству. По всей видимости, именно на этих основаниях законодатель не включил данные нормы в перечень перечисленных способов, хотя они могут иметь место на практике.

В этой связи наиболее эффективной представляется реконструкция нормы путем оставления перечня открытым, к примеру через добавление формулировки «а также других действий, что содействуют совершению самоубийства», либо полного исключения перечня способов.

В правоприменительной деятельности и при квалификации преступлений необходимо разграничивать склонение лица к самоубийству и доведение до него. В этом вопросе оптимальной представляется позиция С.В. Филипповой, которая считает, что склонение к самоубийству предусматривает совершение действий, у которых есть очевидная направленность на формирование такого желания у потерпевшего, а при доведении имеет место не прямое влияние на сознание жертвы, т.е. отсутствует открытое внушение о совершении суицида<sup>10</sup>. Кроме того, различие данных преступных деяний следует проводить по критерию форм совершения: склонение к самоубийству совершается только путем действий, а доведение может быть совершено путем действий и бездействия. Разграничение также имеет место и в части квалификации деяний соучастников в данных преступлениях.

В то же время другие действия, которые способствуют совершению самоубийства, следует отличать от пособничества в доведении до самоубийства, признаки которого содержатся в ч. 5 ст. 33 УК РФ. Пособник доведения до самоубийства укрепляет решительность исполнителя совершить деяние, которое образует объективную сторону состава доведения до самоубийства или укрепляет решительность другого соучастника реализовать свою роль. Тогда как другие действия, которые способствуют совершению самоубийства, укрепляют решительность потерпевшего лица совершить самоубийство.

Имеет место дискуссия о конструкции объективной стороны исследуемых преступлений. Так, по результатам анализа мы пришли к заключению, что, если лицо не предусматривало и не могло предусмотреть самоубийство или покушение на него со стороны потерпевшего, ответственность за склонение и содействие наступать не может. В анализе доктринальных и судебных источников имеет место позиция, что такая преступная причастность может быть не только с непрямым умыслом, но и совершаться по неосторожности. Как нами уже ранее выявлено, наличие прямого умысла

<sup>10</sup> Филиппова С.В. Склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства: уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2020. С. 55.

в некоторых случаях служит основанием для классификации деяний как убийства. В то же время если признать, что склонение к самоубийству и содействие возможно с неосторожной формой вины, то складывается ситуация, что за преступления, которые совершены с умыслом и по неосторожности, будет применяться одна и та же санкция, что будет нарушать принцип дифференциации уголовной ответственности. В этой связи необходимо внести изменения в ст. 110.1 УК РФ и разграничить ответственность за преступления, совершенные с умыслом и по неосторожности.

На наш взгляд, наиболее правомерно как преступление против жизни с преднамеренной формой рассматривать только доведение до самоубийства, когда виновное лицо желает наступления последствий в виде самоубийства потерпевшего или не желает, но сознательно их допускает. Неосторожной формой причастности к самоубийству будет такая, когда виновный легкомысленно рассчитывает на ненаступление последствий в виде его самоубийства или покушения на самоубийство или не предусматривает возможности таких последствий, при условии, что он мог и должен был это предусмотреть.

**Серебrenникова М.С.,**  
аспирант кафедры уголовного права и криминологии  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова  
(г. Москва)

#### Литература

1. Лобанова Л.В. Содержание квалифицирующего признака «Иные тяжкие изнасилования» в интерпретации Пленума Верховного Суда РФ / Л.В. Лобанова, Л.Н. Ларионова // Legal Concept. 2016. № 2 (31).
2. Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР. Общая часть / А.А. Пионтковский. Москва : Госюриздат, 1925.
3. Турдиматова И.Г. Факторы суицидального поведения / И.Г. Турдиматова // Австрийский журнал гуманитарных и общественных наук. 2014. № 9–10.
4. Филиппова С.В. Склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства: уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации : диссертация кандидата юридических наук / С.В. Филиппова. Москва, 2020.
5. Яковлев Я.М. Половые преступления / Я.М. Яковлев. Душанбе : Ирфон, 1969.

## **Спорные вопросы определения места совершения некоторых преступлений и правонарушений экстремистской направленности**

Последние известные политические события в стране и мире актуализировали проблемные вопросы рассмотрения судами дел о смежных преступлениях, а также административных правонарушениях экстремистской направленности.

Речь, в частности, идет о тех, что совершаются с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть Интернет: ст. 282, 282.4, 284.2 Уголовного кодекса РФ (УК РФ), ст. 20.3, 20.3.1–20.3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ) и ряд других.

Практика показала, что они в основном совершаются как раз в Интернете.

Трудности возникают в установлении места совершения таких деяний.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ) императивен в своем требовании о том, что место совершения преступления является обстоятельством, подлежащим доказыванию по уголовному делу. В постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого, в обвинительном заключении (акте) место совершения преступления должно быть указано. Тем более оно присутствует в обвинительном приговоре.

В КоАП РФ подобных предписаний не содержится, хотя те предполагаются *de facto*: в протоколе об административном правонарушении указывается место его совершения, а оно, безусловно, включено в событие административного правонарушения, которое подлежит выяснению по каждому делу.

В жалобах на судебные акты участники судопроизводства часто жалуются именно на то, что точное место совершения деяния не установлено: это происходит как по уголовным делам<sup>1</sup>, так и по делам об административных правонарушениях<sup>2</sup>.

Действительно, сомнения в месте совершения преступления или административного правонарушения не могут не порождать сомнения в самом его событии, что в силу обоих кодексов толкуется в пользу привлекаемого лица. Вместе с тем, как следствие действия принципа презумпции невино-

<sup>1</sup> Кассационное определение Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 3 июня 2021 г. № 77-748/2021; Кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 2 июня 2021 г. № 77-1621/2021 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>2</sup> Постановление Верховного Суда РФ от 26 августа 2019 г. № 39-АД19-4 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

вности, наступление любой публичной ответственности возможно только при устранении подобных сомнений. Да и вообще, УК и КоАП РФ одинаково оперируют применительно к предусмотренным ими деяниям термином «имеет место» в значении «совершено» — нельзя же признать, что деяние имело место, если это место осталось неизвестно.

Но как установить место его совершения в виртуальном пространстве?

Давая различные ответы на данный вопрос, ученые-правоведы достаточно давно спорят об иных деликтах, например о бесконтактных хищениях<sup>3</sup>.

На этот счет теория полна мнений.

С.В. Глазатова, Е.В. Бурцева, С.В. Медведева со ссылкой на работу С.А. Евсеевой<sup>4</sup> отмечают, что место совершения соответствующих преступлений представляет собой сложную систему киберпространства<sup>5</sup>. М.М. Долгиева добавляет, что таким местом может быть не только Интернет, но и набирающая популярность среди сторонников анонимизации сеть Даркнет (DarkNet), классическое представление о месте совершения преступления она находит не вписывающимся в современные технологические реалии<sup>6</sup>.

По мнению А.А. Лебедевой, киберпреступление может считаться совершенным на территории Российской Федерации (РФ), если начинается за границей или там осуществлялись организаторская деятельность, подстрекательство, пособничество, а оканчивается оно на территории РФ. Следовательно, киберпреступление следует также считать совершенным на территории РФ, если приготовительная деятельность для последующего совершения преступления за границей осуществлялась в нашей стране, а последствия наступили за рубежом<sup>7</sup>. В последнем случае Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-м пленарном заседании 55-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) оговаривает, что если преступление совершено в одном государстве, но его существенные

<sup>3</sup> Багаутдинов Ф.Н., Журба С.М. Актуальные проблемы определения территориальной подследственности мошенничеств, совершаемых с использованием современных средств связи // Уголовное право. 2019. № 3. С. 96–100; Тимошенко Ю.А. Место совершения преступления: уголовно-правовой и процессуальный аспекты // Законность. 2015. № 7. С. 37–39; Швейгер А.О. Место совершения мошенничества в отношении безналичных денежных средств, совершаемого при помощи средств компьютерной техники и мобильной связи // Уголовное право. 2019. № 3. С. 121–127.

<sup>4</sup> Евсеева С.А. Некоторые проблемы расследования преступлений в отношении несовершеннолетних киберпреступников // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2019. № 3 (85). С. 70.

<sup>5</sup> Глазатова С.В., Бурцева Е.В., Медведева С.В. Киберпреступления, совершаемые несовершеннолетними: проблемы расследования // Российский следователь. 2021. № 2. С. 7–10.

<sup>6</sup> Долгиева М.М. Криптопреступность как новый вид преступности: понятие, специфика // Современное право. 2018. № 10. С. 109–115.

<sup>7</sup> Лебедева А.А. Особенности расследования киберпреступлений // Безопасность бизнеса. 2021. № 6. С. 48–56.

последствия имеют место в другом, то оно носит транснациональный характер.

В отношении деяний экстремистской направленности с их материальными составами проблематика пока не разбиралась.

Здесь логичнее исходить из географических координат того места, откуда лицо выходит в Интернет, то есть из места совершения действий, образующих объективную сторону преступления или административного правонарушения. Когда это происходит со стационарного компьютера, определить их несложно — по его фактическому нахождению, привязанному к конкретному IP-адресу. Однако ситуация меняется при использовании смартфона, планшета или иного мобильного устройства, с которых в настоящее время в Интернет выходят чаще. В таком случае установить место размещения в сети экстремистской информации, особенно при подключении через мобильные сети, а не через Wi-Fi, непросто, а при производстве по делам об административных правонарушениях, где не проводятся оперативно-разыскные мероприятия, — и вовсе не возможно. В конце концов, преступники способны использовать программное обеспечение, препятствующее установлению IP-адреса; выход в Интернет может состояться за пределами РФ.

Проблему образует уже тот факт, что задачу установить место выхода преступника в Интернет следствие обычно не ставит, считая это процессуально излишним.

По общему правилу уголовные дела и дела об административных правонарушениях рассматриваются по месту совершения преступления и административного правонарушения.

Размытость места совершения деяния обнаруживает проблему подсудности дела — ведь по Конституции РФ никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Более того, Конституционный Суд РФ настаивает, что правила территориальной подсудности не предполагают дискреции правоприменителя<sup>8</sup>. Их нарушение становится основанием для отмены любых судебных решений.

Сейчас подсудность выбирается хаотически.

В делах об административных правонарушениях суды, как правило, ориентируются на место жительства нарушителя, исходя из того, что правонарушение он совершает дома, где проводит свободное от работы и прочих основных занятий время<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> Определения Конституционного Суда РФ от 15 июля 2008 г. № 461-О-О, от 25 февраля 2016 г. № 290-О, от 19 декабря 2019 г. № 3280-О, от 28 сентября 2021 г. № 1993-О // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>9</sup> Постановление Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 25 мая 2022 г. № 16-3334/2022; Постановление Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 18 марта 2021 г. № 16-959/2021 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

Уголовные суды демонстрируют схожие позиции<sup>10</sup>.

Нельзя не отметить, что рассматриваемые деяния на практике могут расцениваться как длящиеся — с учетом того, что единожды размещенная экстремистская информация намеренно сохраняется виновными в Интернете, в том числе на принадлежащих им страницах (аккаунтах) в социальных сетях и мессенджерах, до обнаружения правоохранительными органами<sup>11</sup>.

Где же подобные деяния пресекаются? Как определить место пресечения преступления в Интернете в целом? Будет ли иметь квалифицирующее значение физическое местонахождение лица в момент обнаружения экстремистской информации? Является ли местом пресечения место нахождения обнаруживающего ее сотрудника?

Вопросов, требующих ответов, немало.

Осознавая имеющуюся неопределенность, в актах по делам об административных правонарушениях судьи, к примеру, избегают указания на место совершения нарушения, ограничиваясь упоминанием, что информация «распространена в Интернете», или чем-то подобным<sup>12</sup> либо указанием лишь места жительства лица без уточнения отношения последнего к месту содеянного<sup>13</sup>.

Правовое обеспечение противодействия экстремизму является многоаспектным явлением, поэтому нельзя не отметить, что с тождественными проблемами сталкивается и гражданское процессуальное судопроизводство<sup>14</sup>.

Не исключено, что потребуется их законодательное разрешение.

В свое время в административно-деликтный закон была введена норма о специальной подсудности — ч. 1.2 ст. 29.5 КоАП РФ, установившая, что дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 19.3, 20.2 и 20.2.2 названного кодекса, рассматриваются по месту выявления правонарушения. При этом Верховный Суд РФ разъясняет (п. 39 постановления Пленума от 26 июня 2018 г. № 28 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при рассмотрении административных дел и дел об административных правонарушениях, связанных с применением законодательства о публичных мероприятиях»), что подобные дела, в том числе

<sup>10</sup> Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 25 марта 2021 г. № 77-957/2021 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>11</sup> Постановление Верховного Суда РФ от 13 августа 2021 г. № 81-АД21-9-К8; Апелляционное постановление Московского городского суда от 6 июля 2015 г. по делу № 10-7762/201 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>12</sup> Постановление Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 18 марта 2021 г. № 16-959/2021; Постановление Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 9 февраля 2022 г. № 16-305/2022 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>13</sup> Постановление Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 2 марта 2022 г. № 16-1352/2022 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>14</sup> См.: Незнамов А.В. Территориальная подсудность дел о признании экстремистскими информационных материалов, размещенных в сети Интернет // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 5. С. 12–16.



о правонарушениях, совершенных с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, рассматриваются по месту выявления административного правонарушения, под которым следует понимать место, где должностным лицом, уполномоченным составлять протокол об административном правонарушении, либо прокурором устанавливались данные, указывающие на наличие события административного правонарушения, и иные обстоятельства совершения правонарушения и был составлен протокол об административном правонарушении, вынесено постановление о возбуждении дела.

В Государственной думе также появлялись проекты об урегулировании общественных отношений, сложившихся в процессе использования Интернета, по которым подсудность правонарушения, которое в нем совершено, определялась бы по месту нахождения потерпевшего, а не правонарушителя<sup>15</sup>.

Названные и иные разумные подходы могут быть изучены и применены при регламентации порядка рассмотрения дел о преступлениях и административных правонарушениях экстремистской направленности.

**Смоляков П.Н.,**  
судья Забайкальского краевого суда,  
кандидат юридических наук  
(г. Чита)

**Галанова Д.И.,**  
судья Читинского районного суда  
(г. Чита)

#### **Литература**

1. Багаутдинов Ф.Н. Актуальные проблемы определения территориальной подследственности мошенничеств, совершаемых с использованием современных средств связи / Ф.Н. Багаутдинов, С.М. Журба // Уголовное право. 2019. № 3.
2. Глазатова С.В. Киберпреступления, совершаемые несовершеннолетними: проблемы расследования / С.В. Глазатова, Е.В. Бурцева, С.В. Медведева // Российский следователь. 2021. № 2.
3. Долгиева М.М. Криптопреступность как новый вид преступности: понятие, специфика / М.М. Долгиева // Современное право. 2018. № 10.
4. Евсеева С.А. Некоторые проблемы расследования преступлений в отношении несовершеннолетних киберпреступников / С.А. Евсеева // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2019. № 3 (85).
5. Лебедева А.А. Особенности расследования киберпреступлений / А.А. Лебедева // Безопасность бизнеса. 2021. № 6.
6. Тимошенко Ю.А. Место совершения преступления: уголовно-правовой и процессуальный аспекты / Ю.А. Тимошенко // Законность. 2015. № 7.
7. Швейгер А.О. Место совершения мошенничества в отношении безналичных денежных средств, совершаемого при помощи средств компьютерной техники и мобильной связи / А.О. Швейгер // Уголовное право. 2019. № 3.

<sup>15</sup> Предприниматель без образования юридического лица // Новости. 2009. № 4 // СПС «КонсультантПлюс».

## Преступления против порядка управления и обороны в трудах профессора В.Д. Меньшагина

### 1. Преступления против порядка управления

1. Преступления против порядка управления как самостоятельный и структурно обособленный раздел Особенной части появляется впервые в Своде законов Российской империи 1832 г. Развернутый и систематизированный перечень рассматриваемых преступлений содержался в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., который их выделил в самостоятельный раздел IV, первоначально состоящий из семи глав и 75 статей, получивший наименование «Преступления против порядка управления».

2. В дореволюционной уголовно-правовой науке преступлениям против порядка управления были посвящены лишь немногочисленные статьи<sup>1</sup>. Большие исследования и монографические работы по данной тематике отсутствовали, за исключением работы А.А. Жижиленко<sup>2</sup>.

3. Владимир Дмитриевич Меньшагин стал первым в отечественной уголовно-правовой науке ученым, который комплексно исследовал всю группу преступлений против порядка управления. В 1938 году он издает работу «Преступления против порядка управления»<sup>3</sup>, в этом же году увидела свет объемная монография «Государственные преступления»<sup>4</sup>, в которой В.Д. Меньшагин стал автором третьего раздела «Особо для Союза ССР опасные преступления против порядка».

В 1945 году В.Д. Меньшагин печатает еще одну монографию «Преступления против порядка управления»<sup>5</sup>. Кроме того, он был автором соответствующих глав во многих учебниках и курсах. До начала 60-х годов XX в.<sup>6</sup> профессор Меньшагин был единственным советским ученым,

<sup>1</sup> См., напр.: Савич Г.Г. Посягательства на государственную власть по русским законам и судебной практике // Юридическая летопись. Т. 2. СПб. 1891; Куплеваский Н.О. О пределах повиновения незаконным распоряжениям и действиям должностных лиц // Юридический вестник. Т. XXIII. Кн. 1 (сентябрь). М., 1886.

<sup>2</sup> Жижиленко А.А. Подлог документов: Историко-догматическое исследование. СПб. : Невская типография, 1900.

<sup>3</sup> Меньшагин В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Преступления против порядка управления. М., 1938.

<sup>4</sup> Герцензон А.А., Ошерович Б.С., Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д. Государственные преступления. М., 1938.

<sup>5</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против порядка управления / под ред. И.Т. Голякова. М., 1945.

<sup>6</sup> В 1959 году выходит работа П.И. Гришаева «Преступления против порядка управления», а в 1966 г. выходит книга Г.Ф. Поленова «Ответственность за преступления против порядка управления» (он же в 1971 г. защитил по этой тематике единственную в СССР докторскую диссертацию).

который занимался комплексной разработкой преступлений против порядка управления.

4. Владимир Дмитриевич заложил основу понимания видового объекта преступлений против порядка управления, которое пользуется популярностью и у современных исследователей.

Впервые на объект рассматриваемой группы преступлений как авторитет и силу власти указал профессор А.Н. Трайнин, при этом не раскрыв содержания этих понятий<sup>7</sup>. При этом он же отмечал, что «престиж власти рождает каждое совершенное правонарушение — и убийство, и кража и т.д.»<sup>8</sup>.

В.Д. Меньшагин предложил иное определение объекта преступлений против порядка управления: «правильная деятельность советского государственного аппарата — органов управления или народного хозяйства»<sup>9</sup>. Позднее он в это определение внес уточнение, дополнив указанием не только на правильную, но и нормальную деятельность советского аппарата<sup>10</sup>. Он же отмечал, что «любое преступление против порядка управления в той или иной степени может нарушить правильную деятельность советского государственного аппарата»<sup>11</sup>.

Предложенное В.Д. Меньшагиным определение преступлений против порядка управления получило широкое распространение в исследованиях советского периода<sup>12</sup>. Отдельные авторы вносили незначительные уточнения в это определение. Например, Г.Ф. Поленов дополнил его указанием на то, что охране подлежит нормальное функционирование любых, в том числе и кооперативных (что отсутствовало у профессора Меньшагина) органов управления<sup>13</sup>.

Трактовка видового объекта преступлений против порядка управления как посяательства на нормальную деятельность органов государственной власти распространена и в современной уголовно-правовой литературе<sup>14</sup>.

<sup>7</sup> Трайнин А.Н. Уголовное право РСФСР. Часть Особенная: Преступления против государства и социального порядка. 2-е изд. М., 1927. С. 94.

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> Меньшагин В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Преступления против порядка управления. М., 1938. С. 3.

<sup>10</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против порядка управления / под ред. И.Т. Голякова. М., 1945. С. 4.

<sup>11</sup> Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д., Чхиквадзе В.М. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 2. М., 1959. С. 390.

<sup>12</sup> Бажанов М.И. Преступления против порядка управления // Бажанов М.И. Избранные труды. Харьков, 2012. С. 931; Гришаев П.И. Преступления против порядка управления. М., 1959. С. 5–6; Преступления против порядка управления : учебное пособие / глав. ред. В.Ф. Кириченко. М., 1970. С. 3–4; Курс уголовного права в 6 т. Т. VI / ред. колл. : А.А. Пионтковский, П.С. Ромашкин, В.М. Чхиквадзе. М., 1971. С. 190.

<sup>13</sup> Поленов Г.Ф. Ответственность за преступления против порядка управления. М., 1966. С. 8.

<sup>14</sup> Российское уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред. М.П. Журавлева, С.И. Никулина. М., 1998. С. 418; Наумов А.В. Российское уголовное право : курс лекций : в 2 т. Т. 2. М., 2004. С. 736; Уголовное право России. Особенная часть : учебник / под ред. Ф.Р. Сундурова, М.В. Талан. М., 2012. С. 849; Уголовное право России. Части Общая и Особенная : учебник / под ред. А.И. Рапога. М., 2004. С. 648.

В настоящее время можно встретить интерпретацию объекта преступлений против порядка управления, в которой, по сути, объединены воззрения профессора В.Д. Меньшагина и профессора А.Н. Трайнина. Так, профессор В.Ф. Цепелев определяет объект данной группы преступлений как «общественные отношения, обеспечивающие нормальную, основанную на законе, деятельность органов власти и местного самоуправления, а также их авторитет»<sup>15</sup>.

В.С. Комиссаров предлагал под объектом рассматриваемой группы преступлений понимать нормальную деятельность органов государственной власти и местного самоуправления, основанную на подчиненности<sup>16</sup>.

5. С проблемой определения объекта преступлений против порядка управления тесно связан вопрос о его разграничении с объектом должностных преступлений. С середины 50-х гг. XX в. в юридической литературе велась активная дискуссия о различии или сходстве объектов преступлений против порядка управления и должностных преступлений. Впервые этот вопрос был поставлен в конце 30-х годов профессором В.Д. Меньшагиным, который писал об идентичности объектов этих двух групп преступлений. Различие, по его мнению, следовало искать «не в объекте, а в субъекте преступления: там, где на правильную деятельность государственного аппарата посягает частное лицо, — налицо преступление против порядка управления; там же, где такое посягательство исходит от должностного лица и связано с использованием его служебного положения, — имеется должностное положение»<sup>17</sup>. Позднее эту точку зрения профессор В.Д. Меньшагин повторил и в Курсе советского уголовного права<sup>18</sup>.

В более позднее время данной точки зрения придерживался профессор Б.В. Волженкин, который определял видовой объект преступлений, включенных в гл. 30 УК РФ, как «нормальную деятельность публичного аппарата управления в лице государственных органов... по выполнению стоящих перед ним задач», что фактически идентично пониманию видového объекта преступлений против порядка управления. Б.В. Волженкин писал, что отличительным признаком служебных преступлений является то, что почти все они совершаются специальным субъектом<sup>19</sup>.

6. Среди всех преступлений против порядка управления, которые анализировал Владимир Дмитриевич, особое внимание следует обратить на самоуправство. Во-первых, профессор В.Д. Меньшагин совершенно обоснованно отмечал, что «главная опасность самоуправства... в посягатель-

<sup>15</sup> Цепелев В.Ф. Квалификация преступлений против порядка управления : учебное пособие. М., 2015. С. 10.

<sup>16</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Т. 5 / под ред. Г.И. Борзенкова, В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 208.

<sup>17</sup> Меньшагин В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Преступления против порядка управления. М., 1938. С. 5.

<sup>18</sup> Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д., Чхиквадзе В.М. Указ. соч. С. 391.

<sup>19</sup> Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 98–99.

стве на правильную деятельность государственного аппарата: совершающий самоуправство как бы подменяет собою законом установленных представителей власти»<sup>20</sup>. Такое понимание общественной опасности самоуправления позволяет говорить о том, что при самоуправных действиях виновный подменяет собой представителей власти, в чьей компетенции находится рассмотрение споров. Такими лицами являются судьи различных судов Российской Федерации, а самоуправство, следовательно, является преступлением не против порядка управления, а преступлением против правосудия<sup>21</sup>. Во-вторых, профессор В.Д. Меньшагин в свое время предостерегал от чрезмерного расширения состава самоуправления<sup>22</sup>. В настоящее время судебная практика относит к самоуправству неоправданно широкий круг деяний<sup>23</sup>.

## II. Преступления против обороны

1. В УК РСФСР 1926 г. и в УК РСФСР 1960 г., а также в уголовных кодексах союзных республик СССР, в особенных частях, не выделялось самостоятельных глав о преступлениях против обороны.

2. В 1946 году выходит работа профессора В.Д. Меньшагина «Преступления против обороны»<sup>24</sup>. В 1951 году он защищает докторскую диссертацию «Преступления против обороны СССР»<sup>25</sup>. Специальные главы и разделы, посвященные преступлениям против обороны, Владимир Дмитриевич также выделял в ряде учебников и учебных курсов<sup>26</sup>.

3. Преступлениями против обороны СССР, по мнению В.Д. Меньшагина, являются уголовно наказуемые деяния, заключающиеся в нарушениях гражданами возложенных на них законом или распоряжением органов власти обязанностей по обороне СССР<sup>27</sup>. Основанием для объединения преступлений, расположенных в разных главах уголовного закона, прежде всего государственных преступлений и преступлений против порядка управления, в одну группу — преступления против обороны автор считал наличие у них общего объекта посягательства: интересы обороны СССР (обороноспособность СССР)<sup>28</sup>. Непосредственным объектом

<sup>20</sup> Меньшагин В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Преступления против порядка управления. М., 1938. С. 38.

<sup>21</sup> Подробнее см.: Филиппов П.А. Преступления против порядка управления в отечественном уголовном праве. М., 2020. С. 453–458.

<sup>22</sup> Пионтковский А.А., Меньшагин В.Д., Чихвадзе В.М. Указ. соч. С. 500.

<sup>23</sup> Подробнее см.: Филиппов П.А. Указ. соч. С. 464–465.

<sup>24</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны : учебное пособие для слушателей ВЮА КА. М., 1946.

<sup>25</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны СССР : дис ... д-ра юрид. наук : 12.00.00. М., 1951.

<sup>26</sup> См., напр.: Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 2 / А.А. Пионтковский, В.Д. Меньшагин, В.М. Чихвадзе. М., 1959.

<sup>27</sup> Курс советского уголовного права. Особенная часть Т. 2 / А.А. Пионтковский, В.Д. Меньшагин, В.М. Чихвадзе. М., 1959. С. 543.

<sup>28</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны : учебное пособие для слушателей ВЮА КА. М., 1946. С. 5.

преступлений против обороны В.Д. Меньшагин считал отдельные интересы обороны СССР (комплектование вооруженных сил, неприкосновенность государственной границы и т.д.)<sup>29</sup>.

Вместе с тем он полагал, что преступления против обороны должны быть включены законодателем в категорию государственных преступлений.

4. Преступления против обороны, по мнению профессора Меньшагина, отличаются от иных преступлений по объекту и субъекту преступлений. Так, должностные преступления отличаются тем, что нарушаются обязанности, возложенные по службе. Преступления против обороны наиболее близки к государственным (контрреволюционным) преступлениям и могут в них перерастать. Например, передача государственной тайны агенту иностранной разведки является изменой Родине (государственным преступлением), а передача такой же тайны родственнику образует разглашение государственной тайны (преступление против обороны). Отличие заключается в наличии/отсутствии контрреволюционного умысла.

5. В 1946 году В.Д. Меньшагиным была предложена первая систематизация преступлений против обороны, которая включала следующие группы (категории) преступных деяний:

- непосредственно посягают на интересы комплектования вооруженных сил (уклонение от призыва/мобилизации и уклонение от обязанностей военной службы лиц, состоящих в запасе (уклонение от явки на учебные сборы, уклонение от воинского учета), уклонение от всеобщего обязательного обучения военному делу, похищение оружия и боеприпасов из армейских складов и хранилищ);

- посягательства на интересы оборонной промышленности и оборонного строительства (дезертирство с предприятий военной промышленности, уклонение от мобилизации для работ на оборонных объектах промышленности);

- преступления против отдельных оборонных мероприятий Советского государства (уклонение от налогов в военное время, нарушение правил и распоряжений по противовоздушной обороне, невыполнение распоряжений по эвакуации рабочих и служащих);

- общие посягательства на интересы обороны (разглашение государственной тайны, распространение ложных слухов, возбуждающих тревогу среди населения, нарушение правил въезда и проживания в приграничных зонах, способствование незаконному переходу государственной границы, нарушение правил международных полетов)<sup>30</sup>.

Доработанная система преступлений против обороны была представлена профессором Меньшагиным в 1959 г. в Курсе советского уголовного права:

- посягательства на сохранность государственной тайны;

<sup>29</sup> Курс советского уголовного права... С. 543.

<sup>30</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны : учебное пособие для слушателей ВЮА КА. М., 1946. С. 15–21.

— посягательства на неприкосновенность государственной границы (незаконный въезд, выезд, способствование незаконному переходу границы, нарушение правил о международных полетах, нарушение правил въезда и проживание в приграничных районах);

— посягательства на интересы комплектования Вооруженных сил (уклонение от призыва, уклонение от службы лиц, состоящих в запасе, уклонение от мобилизации, уклонение от сборов, нарушение правил учета военнообязанных);

— посягательства на интересы технического и хозяйственного обеспечения Вооруженных сил;

— уклонение от выполнения повинностей (налоги в военное время, обязательные поставки государству, военно-повозочная и военно-судовая повинность и т.д.)<sup>31</sup>.

Автор особо обращал внимание, что последняя группа деяний является преступлениями только в военное время.

6. Субъект преступлений против обороны, по мнению профессора Меньшагина, обладает рядом особенностей:

— им не может быть иностранный гражданин, так как на него не распространяются обязанности по обороне СССР;

— необходим определенный возраст виновного, что связано с исполнением обязанностей (например, уклониться от призыва по мобилизации может лицо не младше 18 и не старше 55 лет);

— им может быть должностное лицо, так как преступления против обороны — это специальные преступления по отношению к общим должностным преступлениям (например, невыполнение военно-транспортной повинности может быть осуществлено руководителем учреждения);

— им может быть военнослужащий, который не соблюдает обязанности, возложенные на всех граждан (например, когда осуществляет незаконный въезд в приграничную зону). В случае если нарушаются обязанности, связанные с военной службой, то военнослужащий подлежит ответственности за воинские преступления.

7. Среди преступлений против обороны СССР наибольший интерес в настоящее время имеет ответственность за уклонение от мобилизации и распространение ложных слухов.

8. Ответственность за уклонение от призыва по мобилизации была установлена ст. 193-10а УК РСФСР 1926 г. и предусматривала наказание в виде лишения свободы не ниже 1 года, а для лиц начальствующего состава — не ниже 2 лет, а при отягчающих обстоятельствах — вплоть до расстрела с конфискацией имущества. Данное преступление уголовным законом было отнесено к воинским преступлениям. В.Д. Меньшагин обоснованно не соглашался с таким месторасположением преступления в Особенной части и отмечал, что в рассматриваемом преступлении иной субъект — не

<sup>31</sup> Курс советского уголовного права... С. 551—557.

военнослужащий или военнообязанный, а лишь призываемый по мобилизации в ряды армии<sup>32</sup>.

Согласно диспозиции ст. 193-10а УК РСФСР 1926 г. уклонение от призыва по мобилизации являлось преступным в военное время, под которым В.Д. Меньшагин предлагал понимать обстановку — начавшиеся или предполагаемые военные действия.

Уклонение могло выражаться как в действии, так и бездействии: неявка с опозданием в несколько суток, причинение себе увечий, симуляция болезни, использование подложных документов. Особой формой (видом обмана) при уклонении от призыва по мобилизации является незаконное получение брони или незаконное использование брони.

В.Д. Меньшагин поддерживал позицию Верховного Суда СССР, который по одному из дел решил, что совершение преступления с целью быть осужденным к лишению свободы и тем самым избежать призыва следует рассматривать, помимо прочего, как приготовление к уклонению от призыва/мобилизации<sup>33</sup>.

Ответственность за уклонение от призыва по мобилизации, по мнению профессора Меньшагина, возможна только при наличии прямого умысла, так как при таком уклонении всегда есть цель — избежать зачисления по мобилизации в ряды Советской армии или Военно-морского флота<sup>34</sup>.

9. Указом Президиума Верховного совета СССР от 6 июля 1941 г. была введена ответственность за распространение в военное время ложных слухов, возбуждающих тревогу среди населения, за которое предусматривалось наказание в виде тюремного заключения от 2 до 5 лет<sup>35</sup>. Данная ответственность не была включена в уголовные кодексы советских республик. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 28 сентября 1945 г. особо указал, что этот указ за действия, совершенные после прекращения войны, не применяется.

В.Д. Меньшагин справедливо полагал, что по содержанию слухи могут быть самыми разнообразными. Они могут относиться к военным действиям, к состоянию продовольственного дела в стране, к количеству каких-либо заболеваний и т.д.<sup>36</sup>. Содержание слухов имеет вторичное значение. Главное, чтобы они были ложными (не соответствовали действительности — о фактах несуществующих либо искаженных фактах) и возбуждали тревогу среди населения (создавали панику, сеяли страх, недоверие, нервозность). При этом Владимир Дмитриевич особо отмечал, что тревога должна возбуждаться не у отдельных лиц, а среди населения. В качестве иллюстрации он приводил решение Верховного Суда СССР, в котором

<sup>32</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны... С. 47.

<sup>33</sup> Курс советского уголовного права... С. 617.

<sup>34</sup> Там же. С. 618.

<sup>35</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1941. № 32.

<sup>36</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны... С. 108.



указывалось, что гадание на картах и сообщение клиентам тревожных сведений, касавшихся родственников, находившихся на фронтах, являются мошенничеством, а не преступлением, предусмотренным Указом 1941 г.<sup>37</sup>. Кроме того, он фактически указывал, что квалификация слухов как возбуждающих тревогу среди населения является оценочным признаком состава преступления, то есть суд решает этот вопрос в зависимости от содержания слухов, времени и места их распространения, характера среды, где распространяются слухи, и т.д.<sup>38</sup>.

При этом сам состав является формальным и не требуется, чтобы тревога среди населения в действительности была возбуждена.

10. Актуально ли в настоящее время говорить о преступлениях против обороны? На этот вопрос следует ответить положительно. При вступлении в действие УК РФ содержал пять норм, которые можно отнести к преступлениям против обороны: ст. 271, 283, 284, 328, 354. С 2016 года преступления против обороны начинают пополняться новыми деяниями. Федеральный закон от 6 июля 2016 г. № 375-ФЗ<sup>39</sup> ввел в общий перечень отягчающих обстоятельств (ст. 63) новое обстоятельство — совершение преступления «в условиях вооруженного конфликта или военных действий». Федеральными законами от 14 июля 2022 г. № 260-ФЗ и от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ в УК РФ был введен ряд новых преступлений: участие в вооруженном конфликте (ч. 3 ст. 208 УК РФ); переход на сторону противника как форма государственной измены (ст. 275); сотрудничество на конфиденциальной основе с иностранным государством, международной либо иностранной организацией (ст. 275.1); передача противнику определенных сведений как форма шпионажа и определение термина «противник» в примечании к норме (ст. 276); за нарушение государственного оборонного заказа (ст. 201.2, 201.3, 285.5, 285.6), мародерство (ст. 356.1). Кроме того, Федеральный закон от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ добавил совершение преступления «в период мобилизации или военного положения» как в качестве отягчающего обстоятельства в общий перечень таких обстоятельств (п. «л» ч. 1 ст. 63), так и в качестве квалифицирующего признака к целому ряду преступлений (ст. 332, 333, 334, 337 и др.).

Следует констатировать, что к настоящему времени в УК РФ сложилась весьма обширная группа преступлений против обороны. Думается, она еще будет пополняться.

11. В заключение возможно предложить следующие концептуальные подходы к конструированию преступлений против обороны. Во-первых, не представляется целесообразным выделение таких преступлений в самостоятельную главу (раздел) Особенной части уголовного закона, так как интересы обороны могут составлять элемент иных групп преступлений

<sup>37</sup> Там же. С. 109.

<sup>38</sup> Меньшагин В.Д. Преступления против обороны... С. 109.

<sup>39</sup> Здесь и далее федеральные законы приводятся по СПС «КонсультантПлюс».

(видовых объектов), традиционно существующих в отечественных уголовных законах (прежде всего государственных преступлений и преступлений против военной службы). Во-вторых, уголовный закон должен охранять наиболее важные интересы в сфере обороны государства, посягательства на которые обладают признаком общественной опасности. В-третьих, для признания преступлениями большинство посягательств на интересы обороны государства должно совершаться только в определенной обстановке (период военных действий, мобилизации, военного положения). В-четвертых, предпочтительнее видится конструирование преступлений против обороны как материальных составов. В-пятых, для преступлений против обороны, связанных с распространением какой-либо негативной информации, обязательным должен являться признак публичности такого распространения.

**Филиппов П.А.,**  
доцент кафедры уголовного права и криминологии  
Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)  
имени М.В. Ломоносова,  
доктор юридических наук  
(г. Москва)

#### Литература

1. Волженкин Б.В. Служебные преступления : учебно-практическое пособие / Б.В. Волженкин. Москва : Юристъ, 2000.
2. Государственные преступления / А.А. Герцензон, Б.С. Ошерович, А.А. Пионтовский, В.Д. Меньшагин. Москва : Юридическое издательство, 1938.
3. Курс советского уголовного права. Особенная часть. В 2 томах. Т. 2 / А.А. Пионтовский, В.Д. Меньшагин, В.М. Чихвадзе. Москва : Госюриздат, 1959.
4. Меньшагин В.Д. Преступления против обороны : учебное пособие для слушателей ВЮА КА / В.Д. Меньшагин. Москва : РИО ВЮА КА, 1946.
5. Меньшагин В.Д. Преступления против порядка управления / В.Д. Меньшагин ; под редакцией И.Т. Голякова. Москва : Юридическое издательство, 1945.
6. Меньшагин В.Д. Преступления против порядка управления / В.Д. Меньшагин. Москва : Юридическое издательство, 1938.
7. Поленов Г.Ф. Ответственность за преступления против порядка управления / Г.Ф. Поленов. Москва : Юридическая литература, 1966.
8. Трайнин А.Н. Уголовное право РСФСР. Часть Особенная : Преступления против государства и социального порядка / А.Н. Трайнин. 2-е изд., доп. и перераб. Москва : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1927.
9. Филиппов П.А. Преступления против порядка управления в отечественном уголовном праве : монография / П.А. Филиппов. Москва : Проспект, 2020.
10. Цепелев В.Ф. Квалификация преступлений против порядка управления : учебное пособие / В.Ф. Цепелев. Москва : Проспект, 2015.

## Информационная безопасность детей в киберпространстве: теоретико-правовые аспекты

Активное использование информации и информационных технологий во всех областях жизнедеятельности человека привело к возникновению информационных угроз, которые выражаются в нарушении целостности, адекватности, конфиденциальности, полноты и доступности информации.

В настоящее время повышаются требования к обеспечению информационной безопасности, особенно это касается подрастающего поколения, которое наиболее уязвимо в условиях интенсивного развития информационных технологий, доступности СМИ, распространения информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, интенсивного оборота рекламной продукции, электронных и компьютерных игр, аудиовизуальных сообщений и материалов и др.

Интернет-пространство представляет собой угрозу для современного общества, поскольку содержит вредоносную информацию, наносящую вред психическому здоровью и развитию детей, поскольку именно эта возрастная категория является особенно уязвимой.

В настоящее время наблюдается отсутствие четкого законодательного запрета (ограничения) на доступ детей и подростков к информационным порталам и ресурсам, эффективных механизмов обеспечения информационной безопасности детей и подростков в сети Интернет. Несмотря на действующие в России нормативные правовые акты<sup>1</sup>, регулирующие вопросы защиты психофизиологического здоровья детей от вредоносной информации, наблюдается повсеместное распространение в интернет-пространстве материалов, содержащих насилие, агрессию, эротику и порнографию, пропаганду суицида, азартных игр и наркотических веществ, кибербуллинг (интернет-травля)<sup>2</sup>, груминг, троллинг, оказывающих негативное влияние на нравственно-психическое состояние детей и

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» // Российская газета. 2010. № 297; Распоряжение Правительства РФ от 2 декабря 2015 г. № 2471-р «Об утверждении Концепции информационной безопасности детей» // СЗ РФ. 2015. № 49. Ст. 7055; Приказ Минкомсвязи России «Об утверждении плана мероприятий по реализации Концепции информационной безопасности детей на 2018–2020 годы» // СПС «КонсультантПлюс»; Госдума приняла в I чтении законопроект Яровой, защищающий детей от вовлечения в преступное сообщество и опасные группы. URL: <http://xn80ad9ah8ee.xn-plai/news/16453.html>

<sup>2</sup> 49% российских подростков от 8 до 17 лет становились жертвой этих деяний, при этом виртуальное преследование часто дополняет реальное насилие.

подростков, что вызывает необходимость в разработке организационно-правовых мер по защите несовершеннолетних от вредоносного контента в сети Интернет<sup>3</sup> посредством блокировки сайтов, пропагандирующих суициды, введения уголовной ответственности за травлю в интернет-сети (преследование, stalking, буллинг и т.д.), вследствие этого дети в силу возраста, отсутствия жизненного опыта и знаний в области информационной безопасности не обладают способностью фильтровать качество информации и наиболее подвержены влиянию запрещенной информации. Развитие и использование информационных технологий нередко оказывает на детей негативное влияние, побуждает их к противоправному, деструктивному поведению.

Если информационную безопасность детей обеспечивают в общеобразовательных организациях за счет специальных мер, то вне их информационную безопасность детей должны обеспечивать их родители. В настоящее время дети заходят в Интернет с общего домашнего компьютера или со смартфона. Родители, обремененные делами в силу отсутствия времени и работы, не могут в полной мере следить за тем, чем занимается их ребенок в Интернете. Кроме того, проблема детских суицидов приобретает новые формы — с появлением пользователей сайтов в сети Интернет, оказывающих манипулятивное негативное воздействие на детей, изменяются средства пропаганды суицида.

Известны случаи доведения до самоубийства несовершеннолетних, вызванные путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства членами семьи, близким окружением.

К примеру, Правительством Великобритании создана программа по уничтожению сайтов, содержащих изображения удушения, пыток, изнасилования и некрофилии. В США в 1998 г. принят Закон «О защите неприкосновенности частной жизни детей», который начал действовать с 21 апреля 2000 г. Он регулирует отношения, связанные со сбором в Сети физическими или юридическими лицами персональной информации у детей моложе возраста 13 лет (для получения информации от детей необходимо разрешение родителей или опекунов). В 2000 году Конгресс США принял Закон «О защите детей в Интернете», который обязал школы и публичные библиотеки установить блокирующие программы и специальные фильтры в сети Интернет. В Европейском союзе создана программа «Безопасный Интернет», задачи которой поддержка и защита детей и молодых людей в режиме «горячей линии» путем реализации инициатив

<sup>3</sup> Из доклада Генерального прокурора Ю. Чайки на заседании Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации в 2018 г. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news-1366820/>

повышения осведомленности и борьбы с незаконным и деструктивным контентом и поведением в Сети. В 2004 году создано Европейское агентство сетевой и информационной безопасности ENISA. Множество программ, направленных на безопасное использование Интернета, действуют и в России.

Таким образом, лишь комплексное и активное участие государства в лице правоохранительных органов, общеобразовательных организаций и родителей с использованием инновационных подходов и методов по повышению информационной безопасности детей сможет минимизировать последствия от информационных угроз, предвидеть возможные проблемы информационной безопасности детей, а также в будущем противостоять им.

**Шикула И.Р.,**  
заведующая кафедрой гражданского и уголовного права и процесса  
Московского международного университета, профессор,  
доктор юридических наук, доцент  
(г. Москва)

## Обыск в исправительном учреждении: конкуренция норм и порядков

Государство выступает созидателем нормативного и традиционного порядка уголовного судопроизводства, его активным участником в лице правомочных (уполномоченных) органов и должностных лиц, выполняющих разные функции, а также контролирует соответствие закона и правоприменительной практики требованиям Конституции Российской Федерации. Единый подход к правовому регулированию своей миссии в системе уголовной юстиции и согласованность правовых норм в специализированных отраслях законодательства обеспечивают непротиворечивость выполнения разных функций в повседневной правоприменительной практике.

Должностные лица учреждений, исполняющих наказания, выполняют разные функции в системе уголовной юстиции<sup>1</sup>. Они — субъекты и оперативно-разыскной<sup>2</sup>, и уголовно-процессуальной<sup>3</sup>, и уголовно-исполнительной деятельности<sup>4</sup>. Выполняя каждую из них, сотрудники учреждений, исполняющих наказания, и следственных изоляторов (далее — ИУ, СИЗО) обязаны действовать в соответствии с нормативным правовым актом, определяющим основания, порядок и последовательность правоприменительных действий и принятия решений в соответствующей сфере правового регулирования.

Возможность выступить одновременно субъектом разных по своему содержанию и правовому порядку осуществления видов деятельности не подменяет и не отменяет их видовое разнообразие, проявляющееся в содержании и правовой форме.

Вместе с тем такая подмена отнесена к наиболее характерным нарушениям законности в сфере уголовного судопроизводства<sup>5</sup>.

Если подмену содержания и формы деятельности, изменение ее целевого предназначения в повседневной обстановке объясняют дефектами

---

<sup>1</sup> См. ст. 14 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См. п. 8 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-разыскной деятельности» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349. 2022. № 27. Ст. 4603.

<sup>3</sup> См. п. 1 ч. 1 ст. 40, п. 5 ч. 2 ст. 157 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // СЗ РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

<sup>4</sup> См. п. 1 ч. 1 ст. 13 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы».

<sup>5</sup> Шаталов А.С. Проверка сообщений о преступлениях, совершенных осужденными в исправительных учреждениях, в контексте обеспечения их прав и законных интересов // Пенитенциарная наука. 2021. Т. 15. № 3 (55). С. 517.

правосознания правоприменителей, то дефекты правовых моделей их поведения обусловлены недостатками в правотворческой деятельности, отклонениями от принципов единства и непротиворечивости в правовом регулировании. Частной предпосылкой таких отклонений выступает омонимия юридических терминов.

Должностным лицам ИУ, СИЗО предоставлено право проведения обыска осужденных, подозреваемых (обвиняемых), их вещей, помещений для осуществления контроля за соблюдением режима исполнения наказания и режима содержания под стражей подозреваемых (обвиняемых), в отношении которых избрана соответствующая мера пресечения<sup>6</sup>. Именно в связи с целевой направленностью такого вида обыска он отнесен к режимным мероприятиям. В 2021 году в ИУ проведено свыше 3,5 млн обысков.

По своему целевому назначению, решаемым задачам, составу участников, юридическим, фактическим и формальным<sup>7</sup> основаниям, порядку производства и оформления результатов, временным характеристикам, правовым последствиям режимный обыск существенно отличен от обыска, предусмотренного Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (УПК). Вместе с тем существенные и существующие отличия не учтены Минюстом России при разработке нормативного правового акта, определяющего порядок проведения обысков в ИУ, СИЗО для обеспечения режимных требований<sup>8</sup>.

Сравнительный анализ правовых моделей проведения режимного мероприятия и следственного действия, обозначенных термином «обыск», позволяет выявить и описать различия между ними.

Режимное мероприятие производят в период функционирования ИУ, СИЗО, поскольку оно направлено на обеспечение режима исполнения наказания или режима содержания под стражей.

Обыск, как следственное действие, может быть произведен только в период производства предварительного расследования. Конструкцию ч. 1 ст. 144 УПК, позволяющую изымать документы и предметы в установленном этим законом порядке, рассматриваем неудачной, поскольку в результате одностороннего толкования к таким порядкам при желании бу-

<sup>6</sup> См. п. 6 ст. 14, п. 5 ст. 14.1 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»; ч. 2 ст. 34 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759. 2022. № 9 (часть I). Ст. 1260.

<sup>7</sup> Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М. : Юрлитинформ, 2001. С. 117–118.

<sup>8</sup> Приказ Минюста России от 4 июля 2022 г. № 110 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы». URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202207060002> (дата обращения: 21.10.2022).

дут отнесены и обыск, и выемка, что будет противоречить системной связи норм, изложенных в ст. 149, 156, 157, 162, ч. 3 ст. 209 и других статьях УПК.

Режимный обыск проводят с целью обнаружения и изъятия запрещенных в ИУ, СИЗО вещей, предметов и продуктов питания, включенных в специальные перечни (для СИЗО и каждого вида ИУ), а также изъятия вещей, предметов и продуктов питания, не принадлежащих подозреваемым (обвиняемым) и осужденным. Запрет установлен исходя из влияния свойств вещей, предметов и продуктов питания и характера их использования на режимы содержания под стражей и исполнения соответствующего вида наказания. Среди них выделим две группы: 1) те, ограниченное пользования которыми связано с неблагоприятными последствиями привлечения к уголовной ответственности и обеспечением безопасности функционирования ИУ, СИЗО (часы, духи, телефон, компьютер и др.); 2) предметы, изделия и вещества, изъятые из гражданского оборота (например, взрывчатые и радиоактивные вещества, наркотические средства, психотропные вещества, их прекурсоры). Всех их объединяет наложенный на них запрет к обороту на территории ИУ или СИЗО.

Следственное действие производят с целью отыскания лиц, совершивших преступление, орудий, оборудования или иных средств, использованных ими или приготовленных для совершения преступления, трупов, а также предметов, документов и ценностей, которые могут иметь значение для уголовного дела, т.е. позволяют получить, проверить и оценить фактические данные, на основе которых устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела (ст. 73, ч. 1 ст. 74 УПК). Объекты поиска в ходе следственного действия объединяет их связь или с совершенным преступлением, или с уголовным судопроизводством.

Основания проведения режимного мероприятия предусмотрены законами и нормативными правовыми актами, определяющими порядок исполнения меры пресечения в виде заключения под стражу или определённого вида наказания, а также регулирующими деятельность учреждений, исполняющих наказание.

Юридические основания производства следственного действия зафиксированы только в УПК, наделенном сингулярностью и приоритетом установления образцов поведения в сфере уголовного судопроизводства<sup>9</sup>. Помимо решения основной задачи, производство обыска объективирует

---

<sup>9</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 июня 2004 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы // СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2804.



сформировавшееся на основе имеющихся фактических данных у правомочных должностных лиц государства подозрение конкретного субъекта в совершении преступления, свидетельствует о начале осуществления в отношении него уголовного преследования<sup>10</sup>.

Режимный обыск проводят на основании решения сотрудников ИУ, выполняющих действия по перемещению осужденных по территории (прибытие, вывод, сопровождение, перевод, возвращение, убытие), а в специально оговоренных случаях — по решению начальника ИУ либо лица, его замещающего (в их отсутствие — дежурного помощника начальника ИУ). К ним, в частности, отнесен факт, когда имеются основания полагать наличие у осужденного приготовлений к преступлению.

Формальным основанием производства по уголовному делу обыска выступает законное, опирающееся на соответствующие нормы УПК, обоснованное имеющимися фактическими данными и мотивированное решение лица, в производстве которого находится уголовное дело. В оговоренных УПК случаях личный обыск может быть произведен без вынесения постановления. К ним отнесены задержание осужденного при совершении или непосредственно после его совершения (ст. 93, ч. 2 ст. 184 УПК), а также наличие достаточных данных полагать, что осужденный, находящийся в бытовом, производственном и ином помещении или другом месте ИУ, в котором производят обыск, скрывает при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для уголовного дела (ч. 2 ст. 184 УПК). И хотя в экспликации зданий ИУ есть жилые помещения, они, полагая, не подпадают под категорию «жилище», поскольку это обособленное пространство ИУ предназначено для временного размещения осужденных. Необходимость производства в ИУ личного обыска на основании судебного решения возникает тогда, когда поисково-познавательные действия направлены на лицо, которое не подозревается и не обвиняется в совершении преступления, но при нем или его одежде могут находиться предметы и документы, могущие иметь значение для уголовного дела.

Основная проблема, полагая, состоит в том, что в модель фактических оснований проведения режимного мероприятия встроены описания оснований для осуществления процессуальной деятельности и уголовного преследования.

Новые правила проведения режимного мероприятия предписывают сотрудникам ИУ произвести личный полный обыск осужденного к лишению свободы при задержании в случае совершения им побега или друго-

<sup>10</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. № 11-П по делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 47 и ч. 2 ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина И.В. Маслова // СЗ РФ. 2000. № 27. Ст. 2882.

го преступления, при очевидности оснований наличия у него приготовлений к преступлению, при выявлении у него состояния наркотического опьянения<sup>11</sup>. Схожие основания определены для СИЗО и исправительных центров.

Следовательно, ведомственная нормативная модель оснований и порядка действий должностных лиц, наложенная на часто встречающиеся в их повседневной практике ситуации, предписывает им при наличии фактических оснований для подозрения лица, содержащегося в ИУ, СИЗО, в приготовлении или совершении преступления или его задержания после совершения преступления произвести режимное мероприятие, а не выполнять уголовно-процессуальную деятельность в целях уголовного преследования.

Полагаем, что нормативная и следующая за ней фактическая подмена следственного действия режимным мероприятием, носящим аналогичное название, идет вразрез с положениями теории уголовного процесса, действующим УПК и правовой позицией Конституционного суда.

Лицо, хотя и временно содержащееся под стражей на период действия меры пресечения или назначенного ему наказания, не может быть лишено права защищаться от выдвинутого против него подозрения, пусть и облаченного в форму режимного мероприятия в силу дефекта нормотворческой деятельности.

Таким образом, действующая нормативная модель производства обыска для обеспечения режимов исполнения наказания или содержания под стражей содержит в себе элементы фактических оснований, которые позволяют сотрудникам ИУ и СИЗО объективировать свое подозрение осужденного (содержащегося под стражей подозреваемого, обвиняемого) в приготовлении к преступлению или в его совершении, непосредственно при задержании посредством выполнения режимных мероприятий вместо следственных действий. В этой связи такая модель противоречит доктринальным положениям теории уголовного процесса, нормам УПК и правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации.

Ни звуковое и знаковое совпадение термина, применяемого для обозначения режимного мероприятия и следственного действия, ни сходство используемых приемов и средств для решения поисково-познавательных задач и отчасти технологии выполнения не дают достаточных оснований для их отождествления ни в правотворческой, ни в правоприменительной практике.

Оставление правовой модели без изменений грозит: 1) нарушением прав и законных интересов неопределенного круга лиц, хотя временно

---

<sup>11</sup> См. п. 346.3, 343.8, 343.9, 353 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений (Приложение № 2 к приказу Минюста России от 4 июля 2022 г. № 110).

и содержащихся в местах лишения свободы, но сохраняющих право на защиту от новых подозрений со стороны государства; 2) предъявлением административных исков к государству; 3) признанием недопустимыми доказательств, полученных в ходе неправомερных действий сотрудников ИУ, с последующими трудностями привлечения к ответственности действительно виновного лица; 4) подрывом авторитета администрации ИУ в глазах осужденных с далеко идущими последствиями; 5) организационными конфликтами между субъектами системы уголовной юстиции, участвующими в последовательной оценке фактических данных, указывающих на наличие в действиях определенных лиц признаков состава преступления.

**Валов С.В.,**

старший научный сотрудник научно-исследовательского отдела  
Московской академии Следственного комитета,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Шаталов А.С. Проверка сообщений о преступлениях, совершенных осужденными в исправительных учреждениях, в контексте обеспечения их прав и законных интересов / А.С. Шаталов // Пенитенциарная наука. 2021. Т. 15. № 3 (55). DOI: 10.46741/2686-9764-2021-15-3-512-520
2. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма / С.А. Шейфер. Москва : Юрлитинформ, 2001.

## Участие адвоката-защитника в доказывании по уголовным делам (российский и зарубежный опыт)

Прогрессивные начала состязательности и равноправия сторон, утвердившиеся в российском законодательстве и правоприменительной деятельности, а также требование достижения назначения уголовного судопроизводства с неизбежностью повлекли за собой радикальные преобразования правового положения его участников и прежде всего укрепили их позиции в качестве субъектов определенной группы правоотношений.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации<sup>1</sup> (далее — УПК РФ) подробно регламентирует все элементы доказательственной деятельности, но, как свидетельствует практика, проблемы интерпретации и действия норм УПК РФ обусловлены беспомощностью уголовного судопроизводства в связи с многочисленными дополнениями и изменениями, а также отвлеченностью его форм от статуса отдельных участников процесса<sup>2</sup>.

Корень существующих проблем заложен в ст. 86 УПК РФ, которая отражает отсутствие у законодателя однозначной позиции относительно участников, наделенных правом собирания доказательств. По смыслу ч. 1 ст. 86 УПК РФ доказательства вправе собирать только дознаватель, следователь, прокурор и суд путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных в УПК РФ. В то же время в ч. 2 и 3 этой же статьи законодатель наделяет правом собирания и представления доказательств и защитника, в то же время следует признать, что подобная деятельность в силу приверженности России традициям правовой системы континентального типа является монополией стороны обвинения. При этом Конституционный Суд РФ (далее — КС РФ) неоднократно указывал на то, что использование стороной защиты перечисленных в ст. 86 УПК РФ способов собирания доказательств без нарушения каких-либо правовых норм не влечет признания полученных сведений недопустимыми<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2001. № 52. Ст. 4921.

<sup>2</sup> См.: Кондрат И.Н. Уголовная политика государства и нормативное правовое регулирование уголовно-процессуальных отношений. М., 2015. С. 135; Романенко Н.В. Концепция совершенствования особого порядка уголовного судопроизводства в отношении судей Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2022. С. 249.

<sup>3</sup> См.: Определения КС РФ от 27 февраля 2018 г. № 263-О и от 5 июня 2018 г. № 1404-О // СПС «КонсультантПлюс».

Позиция законодателя относительно права защитника (главным образом адвоката) собирать доказательства вызвала к жизни мнение отдельных представителей отечественной науки о том, что он является самостоятельным субъектом правоотношений, в рамках которых осуществляется доказывание по уголовным делам, и по этой причине наделен правом осуществлять «параллельное расследование», «адвокатское расследование», получившее воплощение в уголовном судопроизводстве Франции, Великобритании, Италии, Германии, США и появившееся в других странах по причине конвергенции (сближения моделей) уголовного судопроизводства<sup>4</sup>.

«Классическая» модель адвокатского расследования представлена в законодательстве США, которое строится на основе IV, V, VI и XIV поправок к Конституции данного государства, гарантирующих значительные права адвокатов по защите прав и интересов клиентов. Осуществляя собственное расследование наряду с официальным, адвокаты на стадии предварительного расследования собирают доказательства защиты, которые оцениваются судом по общим правилам с доказательствами обвинения.

Правовое регулирование участия защитника в доказывании определяется национальными традициями уголовного судопроизводства, а также его типом. К примеру, в ФРГ полномочия защитника по проведению самостоятельного расследования урегулированы специализированными законами, например, Законом «О защите»; в уголовном процессе Италии защитник занимает активную позицию в доказывании, поскольку право на защиту в этой стране либо совпадает с принципом состязательности, либо составляет его основное проявление<sup>5</sup>; Закон об уголовном судопроизводстве Испании (сокр. LECRIM) допускает проведение защитником собственного расследования на досудебных стадиях процесса<sup>6</sup>, и стороне защиты предоставляются равные со стороной обвинения возможности по обоснованию своей позиции по уголовному делу (LECRIM, ст. 768); УПК Франции не предоставляет адвокату-защитнику право на активную познавательную деятельность для опровержения доводов обвинения, но в то же время обеспечивает этому участнику полный доступ к результатам процессуального познания, осуществляемого стороной обвинения на любой стадии (ст. 114).

<sup>4</sup> См.: Охлопкова А.С. Особенности унификации норм уголовного судопроизводства Российской Федерации в процессе конвергенции права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 9.

<sup>5</sup> Михеенкова М.А. Благоприятствование защите (*Favor defensionis*) и его проявление в современном уголовном процессе. М., 2014. С. 72–73.

<sup>6</sup> Ромеу Ф.Р. Общий обзор системы уголовной юстиции Испании / пер. с исп. : О.А. Шварц // *Wiselawyer*.

Примечательно, что право защитника на доступ к информации, получаемой в ходе расследования, подтвердил КС РФ в определении от 18 декабря 2003 г. № 429-О, указав на обязанность следователя предоставлять стороне защиты информацию о квалификации эксперта, которому будет поручено производство экспертизы<sup>7</sup>.

Европейские традиции осуществления защиты и представительства по уголовным делам активно имплементируются в правовые системы государств — бывших республик СССР, в частности, УПК Молдовы предусматривает право адвоката-защитника осуществлять подготовку материалов по соответствующему делу (ст. 68); в УПК Республики Беларусь (ст. 48) и УПК Республики Азербайджан (ст. 143), УПК Кыргызской Республики адвокату-защитнику предоставлены весомые права по собиранию и представлению доказательств (ст. 48).

Исламский порядок уголовного судопроизводства является по своему происхождению и содержанию кораническим и по этой причине отличается простотой и оперативным характером расследования и судебного разрешения дел. Адвокат участвует в деле в качестве представителя либо защитника интересов, обеспечивая достижение главной цели процесса — возложения уголовной ответственности по справедливости. Такой порядок закреплен, в частности, в ст. 4, 110 Уголовно-процессуального закона Саудовской Аравии и УПК общественных и революционных судов Исламской Республики Иран (ст. 185–187).

Можно с полной уверенностью утверждать, что «абсолютного» адвокатского расследования, уравнивающего в правах по собиранию доказательств стороны обвинения и защиты, в мировой практике не узаконено. Однако в зависимости от типа уголовно-процессуальной системы (англосаксонская, континентальная, мусульманская) защитнику предоставляется определенный комплекс прав по участию в доказывании (от присутствия при проведении следственных действий до заявления соответствующих ходатайств, в том числе о приобщении собранных им предметов и документов в качестве доказательств по уголовному делу).

В России у «адвокатского расследования» имеются как сторонники, так и противники, утверждающие, что идея «параллельного» расследования не вписывается в инфраструктуру российского уголовного судопроизводства континентального типа<sup>8</sup>, а действия защитника (адвоката)

---

<sup>7</sup> Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 3.

<sup>8</sup> См.: Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головки. М., 2021. С. 377; Азаренок Н.В. Концепция совершенствования российского уголовного процесса в рамках его исторической формы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2021. С. 15; Давлетов А.А. Адвокатское расследование: миф или реальность? // Российская юстиция. 2017. № 6. С. 41–43; Орлов А.А. Установление адвокатом обстоятельств уголовного дела в целях обеспечения квалифицированной юридической помощи : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 99.

относятся к дополнительным средствам доказывания, их проведение для получения доказательственной информации допускается при невозможности производства следственных действий<sup>9</sup>.

Очевидно, что правила собирания доказательств, указанные в ст. 86 УПК РФ, не свидетельствуют об абсолютно самостоятельной роли защитника в доказывании. И подобное мнение согласуется с предписаниями международных нормативных документов, устанавливающих правила участия адвоката-защитника в производстве по уголовным делам. Так, Устав международного военного трибунала, принятый в Лондоне 8 августа 1945 г.<sup>10</sup>, наделяет сторону защиты правом представлять доказательства (п. «е» ст. 16, п. «d», п. «g» ст. 24), предполагая, что признание представленных сведений, документов, предметов доказательствами в процессуальном смысле этого слова — исключительная прерогатива трибунала, олицетворяющая собой способ собирания доказательств, соответствующий уголовно-процессуальной форме, установленной в государствах, признающих юрисдикцию этого судебного органа.

Доказывание — деятельность, предполагающая применение в случаях, предусмотренных законом, принудительных мер. Подобное положение имеет место, например, в ситуации освидетельствования свидетеля без его согласия, когда это необходимо для оценки достоверности его показаний в соответствии с ч. 1 ст. 179 УПК РФ либо при получении судебного разрешения на производство следственного действия (ст. 165 УПК РФ). Отдельные меры, обеспечивающие производство следственных действий на основании судебного решения, обладают существенным правоограничительным характером, например помещение в медицинский или психиатрический стационар (п. 3 ч. 2 ст. 29, ст. 203 УПК РФ). Вполне очевидно, что подобными полномочиями адвокат-защитник или адвокат, действующий в ином качестве, не обладает, следовательно, сторона обвинения имеет фактическое преимущество перед стороной защиты как минимум в средствах доказывания, располагая достаточно широким инструментарием<sup>11</sup>.

Наделение адвоката правом собирания доказательств не согласуется с самим типом построения российского уголовного судопроизводства, носящего смешанный характер: на досудебных стадиях оно является в зна-

<sup>9</sup> Стельмах В.Ю. Система средств доказывания в досудебных стадиях уголовного процесса: проблемы теории, нормативного регулирования и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2021. С. 20.

<sup>10</sup> Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XI. М., 1955. С. 165–172.

<sup>11</sup> Гриненко А.В., Чистилина Д.О. Состязательный характер уголовного процесса: проблемные аспекты // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2021. Т. 11. № 5. С. 134.

чительной степени разыскным; при наличии элементов состязательности применительно же к судебным стадиям действие принципа состязательности у большинства процессуалистов сомнений не вызывает. И такой подход видится нам правильным.

Сведения, полученные адвокатом-защитником (как и иным лицом, допущенным к участию в деле в качестве защитника), не соответствуют требованиям уголовно-процессуальной формы в том виде, в котором она установлена действующим законодательством для уголовно-процессуального доказывания. Вариант разрешения этой научно-практической проблемы был предложен Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее — Закон об адвокатуре)<sup>12</sup>, предусматривающим, что адвокат собирает не доказательства, а сведения, необходимые для оказания юридической помощи (п. 1 ч. 3 ст. 6).

УПК РФ является нормативным правовым актом, определяющим порядок уголовного судопроизводства на всей территории Российской Федерации. По этой причине Закон об адвокатуре, несмотря на многие положительные моменты, радикально разрешающие проблемы участия адвоката-защитника в доказывании, не может подменить собой УПК РФ.

Подытоживая изложенное, следует признать насущную необходимость изложения статей УПК РФ, регламентирующих участие адвоката-защитника в доказывании, в обновленной редакции, согласующейся с нормами Закона об адвокатуре, регламентирующими аналогичные правоотношения, принципом состязательности и назначением уголовного судопроизводства.

Прежде всего изменения должны коснуться ст. 86 УПК РФ, в ч. 3 которой следует указать на право защитника собирать сведения, необходимые для осуществления защиты подозреваемого или обвиняемого, в том числе посредством не только привлечения специалиста, но и получения заключения специалиста. При этом сведения, полученные защитником, могут быть признаны доказательствами, если они соответствуют требованиям, предъявляемым к доказательствам, установленным УПК РФ; признание этих сведений доказательствами должно производиться дознавателем, следователем, судом в порядке, установленном ст. 119–122 УПК РФ.

Организационно-правовой механизм осуществления адвокатом-защитником возложенной на него обязанности также диктует необходимость дополнения ст. 84 УПК РФ «Иные документы» ч. 5 следующего содержания: «5. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, иные документы могут быть представлены защитником».

---

<sup>12</sup> СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.



Предложенные законодательные новеллы в должном правовом режиме будут согласовываться с типом российского уголовного судопроизводства и соответствовать его назначению.

**Гришина Е.П.,**  
доцент кафедры организации судебной и правоохранительной  
деятельности юридического факультета  
Российского государственного университета правосудия,  
кандидат юридических наук, доцент  
(г. Москва)

### Литература

1. Азаренок Н.В. Концепция совершенствования российского уголовного процесса в рамках его исторической формы : автореферат диссертации доктора юридических наук / Н.В. Азаренок. Омск, 2021.
2. Гриненко А.В. Состязательный характер уголовного процесса: проблемные аспекты / А.В. Гриненко, Д.О. Чистилина // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2021. Т. 11. № 5.
3. Давлетов А.А. Адвокатское расследование: миф или реальность? / А.А. Давлетов // Российская юстиция. 2017. № 6.
4. Кондрат И.Н. Уголовная политика государства и нормативное правовое регулирование уголовно-процессуальных отношений / И.Н. Кондрат. Москва : Юстицинформ, 2015.
5. Курс уголовного процесса / А.А. Арутюнян [и др.] ; под редакцией Л.В. Головки. Москва : Статут, 2021.
6. Михеенкова М.А. Благоприятствование защите (*Favor defensionis*) и его проявление в современном уголовном процессе / М.А. Михеенкова. Москва : Юрлитинформ, 2014.
7. Орлов А.А. Установление адвокатом обстоятельств уголовного дела в целях обеспечения квалифицированной юридической помощи : диссертация кандидата юридических наук / А.А. Орлов. Москва, 2017.
8. Охлопкова А.С. Особенности унификации норм уголовного судопроизводства Российской Федерации в процессе конвергенции права : автореферат диссертации кандидата юридических наук / А.С. Охлопкова. Москва, 2019.
9. Романенко Н.В. Концепция совершенствования особого порядка уголовного судопроизводства в отношении судей Российской Федерации : диссертация доктора юридических наук / Н.В. Романенко. Екатеринбург, 2022.
10. Ромеу Ф.Р. Реализация принципа равенства сторон на досудебных стадиях по уголовному процессу Испании / Ф.Р. Ромеу // *Lex Russica* (Русский закон). 2012. Т. 71. № 1.
11. Стельмах В.Ю. Система средств доказывания в досудебных стадиях уголовного процесса: проблемы теории, нормативного регулирования и практики : автореферат диссертации доктора юридических наук / В.Ю. Стельмах. Екатеринбург, 2021.

## **Непредсказуемость правоприменения в уголовном процессе России (на примере особенностей производства по уголовным делам в сфере экономики)**

Стабильность нормативных правовых актов во многом обеспечивает предсказуемость действия правовых норм. Закрепление правила в тексте позволяет до определенной степени объективизировать норму, определить ее содержание и условия применения, создать предсказуемость того, какое поведение будет соответствовать этому правилу, а какое — нет<sup>1</sup>. Предсказуемость правоприменения и защита от произвола правоприменителя признается Конституционным судом<sup>2</sup> правовой ценностью, которая является одним из критериев правовой определенности<sup>3</sup>.

По справедливому мнению Л.А. Морозовой, правовая определенность есть предвидение применения к субъектам правового общения тех или иных правовых предписаний и возможность сознательно, разумно выбрать вариант своего поведения или действий<sup>4</sup>. Таким образом, предсказуемость правоприменения напрямую зависит от степени правовой определенности закона, что напрямую связано с доверием населения к правосудию<sup>5</sup>.

Современное уголовно-процессуальное законодательство стабильностью не отличается, в особенности производство по уголовным делам о преступлениях в сфере экономической деятельности, где ежегодно иницируется принятие новых норм, направленных на конкретизацию положений закона, связанных с порядком избрания меры пресечения, работы с изъятыми предметами и документами. Так, в августе 2022 г. Министерством юстиции Российской Федерации (далее — Минюст) был предложен

---

<sup>1</sup> Белов С.А. Роль языка в обеспечении понятности и определенности нормативных правовых актов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия: Право. 2022. Т. 13. Вып. 2. С. 295–296.

<sup>2</sup> Информация «Конституционно-правовая защита предпринимательства: актуальные аспекты (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2018–2020 годов)» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> См.: Поляков С.Б., Сидоренко А.И. Значение принципа правовой определенности в постановлениях Европейского суда по правам человека // Адвокат. 2014. № 7. С. 5–10.

<sup>4</sup> Морозова Л.А. Правовая определенность как общеправовой универсальный принцип реализации права // Социально-экономические явления и процессы. 2017. Т. 12. № 3. С. 251.

<sup>5</sup> Победкин А.В. Уголовно-процессуальный кодекс: текст и народ // Современные проблемы уголовного процесса: пути решения : сборник материалов 3-й Международной конференции (Уфа, 7 апреля 2022 г.) / под общей редакцией А.Ю. Терехова. Уфа : Уфимский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2022. С. 221.

законопроект, которым предлагалось ограничить сроки предварительного расследования по некоторым уголовным делам в сфере экономики до 6 месяцев, предусмотреть согласование ходатайства о заключении под стражу подозреваемого (обвиняемого) с прокурором, ограничить перечень оснований для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении предпринимателей и ряд других мер<sup>6</sup>.

Однако даже со стороны Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей (далее — Уполномоченный) меры, предложенные Минюстом, были признаны недостаточно эффективными<sup>7</sup>. Как представляется, проект закона в случае его принятия может занять одно место с уже действующими нормами, направленными на недопущение незаконного уголовного преследования предпринимателей, которые, как было отмечено в докладе уполномоченного, являются неэффективными<sup>8</sup>. Основными причинами неэффективности объявляются дискреционный характер полномочий, незаинтересованность сотрудников правоохранительных органов в защите бизнеса. Действительно, ожидаемый эффект от принимаемых мер на практике не достигается, а предсказуемость правоприменения для предпринимателей не повышается, однако насколько верно определена причина таких последствий?

Так, американский исследователь Энтони Д'Амато связывает правовую неопределенность с невозможностью предугадать судебное решение. Как отмечает исследователь, под «правовой неопределенностью» понимается ситуация, которая возникает, когда правило, имеющее отношение к конкретному делу, по словам информированных адвокатов, имеет ожидаемый официальный результат на уровне предсказуемости около 50%. Д'Амато предостерегает, что способность юристов предсказывать клиентам, как их фактические или потенциальные дела будут разрешены судом, становится все более неопределенной<sup>9</sup>.

Как совершенно точно отмечает Конституционный Суд Российской Федерации, неоднозначность, неясность и недосказанность правового регулирования неизбежно препятствуют адекватному уяснению его содержания и предназначения, допускают возможность неограниченного усмотрения публичной власти в процессе правоприменения, создают предпосылки для административного произвола и непоследовательного правосудия<sup>10</sup>.

<sup>6</sup> В Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации предлагается внести изменения // Официальный сайт Министерства юстиции Российской Федерации. URL: <https://minjust.gov.ru/ru/events/49030/> (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>7</sup> Залог вместо ареста // Коммерсантъ. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5536764> (дата обращения: 29.11.2022).

<sup>8</sup> Доклад Президенту — 2021 // Официальный сайт Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей. URL: [http://doklad.ombudsmanbiz.ru/doklad\\_2021.html](http://doklad.ombudsmanbiz.ru/doklad_2021.html) (дата обращения: 23.11.2022).

<sup>9</sup> D'Amato A. Legal Uncertainty // California Law Review. Vol. 71. Iss. 1. California, 1983. P. 2.

<sup>10</sup> Информация «Конституционно-правовая защита предпринимательства: актуальные аспекты (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2018–2020 годов)» // СПС «КонсультантПлюс».

В связи с этим вполне понятными выглядят действия законодателя на конкретизацию и повышение правовой определенности норм посредством введения новых законов, которые уточняют нормы, снижают возможности принятия решения по своему усмотрению.

Так, в целях недопущения необоснованного усмотрения и исключения незаконного давления на бизнес в законодательство вводятся новые нормы, которые конкретизируют процедуру принятия решений (избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, работы с вещественными доказательствами). Деятельность законодателя направлена на обеспечение полного, непротиворечивого и самодостаточного правового регулирования всех возможных спорных ситуаций, которые потенциально могут возникнуть при производстве по экономическим преступлениям.

Между тем не учитывается, что одна лишь конкретизация закона не способна преодолеть ряд факторов, существующих в правовой среде объективно. Эти факторы снижают эффект от изменений законодательства, а иногда приводят к обратным последствиям, а именно новые законы, создают новые исключения, изъятия или привилегии, делают его более сложным и запутанным, что приводит к росту правовой неопределенности, в результате снижается предсказуемость правоприменения<sup>11</sup>.

Одним из таких факторов является неизбежная противоречивость закона, требующая активности суда по устранению таких противоречий.

Как отмечают специалисты в области теории права, требование системности права является естественным и наиболее важным ограничителем для законодателя, который вынужден считаться с тем, что правовая система естественным образом сопротивляется включению в нее чужеродных юридических конструкций. Если требование системности законодателем игнорируется (Как в случае с особенностями по уголовным делам в сфере экономической деятельности. — *Авт.*) по причине политической целесообразности, то устранять противоречие приходится правоприменителю, в частности суду<sup>12</sup>.

Иллюстрацией проявления данного фактора выступает практика избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении предпринимателей. Так, суды либо устраняются от анализа обстоятельств на соответствие тем, которые изложены в ч. 1.1 ст. 108 УПК РФ, ссылаясь на то, что закон запрещает «входить в обсуждение вопросов о виновности или невиновности обвиняемого в совершении преступления, о доказанности вины, квалификации его действий»<sup>13</sup>; либо указывают, что деятельность не соответствует признакам предпринимательской, однако мотивы этого

---

<sup>11</sup> D'Amato A. Op. cit. P. 2.

<sup>12</sup> Правоприменение: теория и практика / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М. : Формула права, 2008. С. 44.

<sup>13</sup> Апелляционное постановление Московского городского суда от 20 декабря 2017 г. по делу № 10-21924/2017 // СПС ГАРАНТ.

не приводятся<sup>14</sup>; либо вовсе не учитывают разъяснения Пленума Верховного Суда РФ на этот счет<sup>15</sup>.

Фактор многозначности закона включает в себя комплекс проблем, связанных со значением и пониманием текста закона, определяет неизбежную степень неопределенности содержания закона, которая законодателем вынужденно используется для того, чтобы распространить действия закона на широкий круг правоотношений<sup>16</sup>. Вполне очевидно, что таким образом усмотрение правоприменителя естественным образом расширяется. Это проявляется в ч. 8 ст. 109 УПК РФ, которая после изменений, внесенных Федеральным законом от 2 августа 2019 г. № 315-ФЗ<sup>17</sup>, содержит требования об оценке судьей мотивов продления срока содержания под стражей с учетом правовой, фактической сложности материалов уголовного дела, эффективности действий должностных лиц, своевременности производства следственных действий. Указанные оценочные характеристики объективно открывают возможность влияния на правоприменение факторов, которые правовой нормой не определены.

Такой фактор, как неполнота закона, объективно обусловлен разрывом между абстрактным характером нормы и конкретностью случая, что приводит правоприменителя к применению закона и права по аналогии, не исключает того, что субъекты правоприменения будут пытаться заполнить правовую неопределенность<sup>18</sup>. Так, Конституционный суд в определении от 23 июля 2020 г. № 1863-О<sup>19</sup> указал, что ч. 1.1 ст. 108 УПК РФ не содержит безусловного запрета на заключение под стражу предпринимателей, не определяет личную привилегию предпринимателей как граждан, ни их привилегию как лиц, осуществляющих особый вид деятельности, а заключение под стражу должно применяться к предпринимателям с учетом положений ст. 97, 99 УПК РФ.

Таким образом, законодатель попадает в «ловушку» традиционной концепции позитивизма, когда, с одной стороны, запрос на полноту правового регулирования и предсказуемость не позволяет законодателю предоставить правоприменителю широкие дискреционные полномочия

<sup>14</sup> Ильютченко Н.В. Авторитет судебной практики в уголовном процессе // Закон. 2018. № 3. С. 113.

<sup>15</sup> Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей : утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 18 января 2017 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. № 9.

<sup>16</sup> Правоприменение: теория и практика / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. С. 44.

<sup>17</sup> Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 315-ФЗ «О внесении изменений в статьи 108 и 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2019. 7 августа.

<sup>18</sup> Правоприменение: теория и практика / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. С. 44.

<sup>19</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 23 июля 2020 г. № 1863-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Горячева Алексея Сергеевича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 108 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

(правоприменитель в позитивизме выступает субъектом, пассивно применяющим установленные законом правила); с другой стороны, на законодателя возлагается задача по созданию такой системы правовых норм, в которой есть все для разрешения споров и принятия решений, что невозможно в силу названных выше факторов. Таким образом, действия законодателя ведут к еще большей непредсказуемости правоприменения по уголовным делам в сфере экономики.

Как представляется, выход из этой «ловушки» состоит в принятии комплекса мер как правового, так и неправового характера.

К правовым мерам относятся следующие: отказ от избыточной конкретизации норм и создания специальных форм производства по уголовным делам в сфере экономики; отказ от попыток устранения любых проявлений усмотрения со стороны правоприменителя (так, судебная практика высших судебных инстанций является действенным способом повышения предсказуемости и единства правоприменения); создание простых и универсальных правовых конструкций, повышающих универсальность судопроизводства.

К неправовым можно отнести: повышение правовой культуры общества, совершенствование российской системы юридического образования, с тем чтобы выпускники юридических вузов были ориентированы не на применение закона как инструкции, а на принятие решений в условиях неопределенности правового регулирования, с опорой на нормы-принципы, правовые концепции и модели.

**Панфилов П.О.,**

старший преподаватель кафедры уголовного процесса  
Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Белов С.А. Роль языка в обеспечении понятности и определенности нормативных правовых актов / С.А. Белов // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия: Право. 2022. Т. 13. № 2.
2. Ильютченко Н.В. Авторитет судебной практики в уголовном процессе / Н.В. Ильютченко // Закон. 2018. № 3.
3. Морозова Л.А. Правовая определенность как общеправовой универсальный принцип реализации права / Л.А. Морозова // Социально-экономические явления и процессы. 2017. Т. 12. № 3.
4. Победкин А.В. Уголовно-процессуальный кодекс: текст и народ / А.В. Победкин // Современные проблемы уголовного процесса: пути решения : материалы 3-й Международной конференции (г. Уфа, 7 апреля 2022 г.) / под общей редакцией А.Ю. Терехова. Уфа : Уфимский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2022.
5. Поляков С.Б. Значение принципа правовой определенности в постановлениях Европейского суда по правам человека / С.Б. Поляков, А.И. Сидоренко // Адвокат. 2014. № 7.
6. Правоприменение: теория и практика / ответственный редактор Ю.А. Тихомиров. Москва : Формула права, 2008.
7. D'Amato A. Legal Uncertainty / A. D'Amato // California Law Review. 1983. Vol. 71. Iss. 1.

## Исламский банкинг — финансирование или кредитование?

Вопросы финансирования и кредитования — довольно близкие друг к другу, но в то же время различающиеся категории. Для того чтобы соотнести эти категории и, самое главное, ответить на вопрос: каким из этих видов деятельности занимается исламский банкинг? — необходимо раскрыть значение обоих названных терминов. Пожалуй, следует начать с раскрытия понятия «финансирование», корень которого составляет слово «финансы» (от фр. *finance*; от ср.-лат. *financia* — наличность, доход)<sup>1</sup>. Под финансированием следует понимать обеспечение необходимыми финансовыми ресурсами затрат на осуществление, развитие чего-либо, например, проекта, технического перевооружения, плана мероприятий, комплексной программы, бюджета и бюджетных затрат и т.д.<sup>2</sup>. Следует особо подчеркнуть, что, несмотря на употребление слово «финансирование» в законодательстве Таджикистана, его легальное определение все еще отсутствует.

Итак, финансирование может осуществляться различными субъектами: государством (из бюджетных средств), отдельными юридическими лицами (из средств, находящихся на их балансе) и физическими лицами (из собственных средств). Финансирование направлено на снабжение отдельных отраслей жизнедеятельности страны (образования, медицины, производства и т.д.), предпринимателей и граждан финансовыми ресурсами, в том числе (как это часто бывает) денежными средствами. Основной его целью не всегда является извлечение прибыли, оно может выражаться в финансовой поддержке. Особенно ярко это проявляется в государственном финансировании образования и медицины. Финансирование выражается в предоставлении не только денежных, но и других материальных средств, например оборудования. Финансирование может быть направлено на реализацию различных программ, развитие отдельных секторов экономики, поддержку и развитие народного хозяйства.

Теперь стоит сказать несколько слов о кредитовании. Слово «кредитование» тоже имеет корень, которым является слово «кредит». Данное слово происходит от лат. *creditum* — «суда, долг» и *credere* — «доверять».

<sup>1</sup> Коломин Е.В. Финансово-кредитный словарь : в 3 т. Т. III / гл. ред. В.Ф. Гарбузов, Н.В. Гаретовский. М. : Финансы и статистика, 1998. С. 338; Малый бухгалтерский словарь / А.Н. Азрилиян, О.М. Азрилиян [и др.] ; под ред. А.Н. Азрилияна. М. : Институт новой экономики, 2001. С. 1035, 1048.

<sup>2</sup> Коломин Е.В. Указ. соч. С. 335; Малый бухгалтерский словарь. С. 1033, 1047; Золотогов В.Г. Экономика : энциклопедический словарь. Минск : Книжный дом, 2003. С. 609.

Что касается непосредственно слова «кредитование», то авторы разъясняют его по-разному. Опираясь на их мнения, можно разъяснить слово «кредитование» следующим образом. Кредитование — это гражданско-правовое отношение между кредитором (банком или иной кредитной организацией) и заемщиком (любым субъектом гражданского права, правосубъектным в кредитном правоотношении) по предоставлению первым последнему определенной суммы денежных средств на условиях платности, срочности и возвратности<sup>3</sup>. Кредитованием занимаются исключительно кредитные организации на основании лицензии национального (центрального) банка, и оно связано с предоставлением денежных средств в долг (в кредит). Кредитные организации осуществляют кредитование систематически и профессионально, преследуя целью извлечение прибыли. Именно денежные средства и их передача от одной стороны сделки другой на основании трилогии принципов (платности, срочности и возвратности) выступают главной особенностью кредитования.

Итак, раскрывая суть финансирования и кредитования, следует ответить на главный вопрос этого исследования: что осуществляет исламский банкинг: финансирование или кредитование? Для начала следует провести обзор доктрины по данному вопросу.

На данный момент в ней существуют три позиции. Первая гласит, что исламский банкинг осуществляет кредитование и путем договора купли-продажи предоставляет заемщикам кредит<sup>4</sup>. Вторая гласит, что исламский банкинг не осуществляет кредитование, а предоставляет своим клиентам нужный актив. Сторонники этой позиции отмечают наличие инвестиционной деятельности или осуществление финансирования

<sup>3</sup> Агибалов А.В., Горелкина М.В. К вопросу об определении понятия «кредитование» // Финансовый вестник. 2016. № 4 (35). С. 71–72; Банковское право : учебник для бакалавров / Л.Г. Ефимова, Д.Л. Алексеева, С.Л. Ермаков [и др.] ; отв. ред. Л.Г. Ефимова, Д.Л. Алексеева. М. : Проспект, 2019. С. 220–221; Астамирова Х.Х., Яхьяева М.У. Понятие, сущность и функции кредитования // Вопросы устойчивого развития общества. 2021. № 3. С. 138–139. DOI: 10.34755/IROK.2021.41.96.035

<sup>4</sup> Тагаев С.Х., Ибрагимов К.Х. Проблема ростовщичества в банковском деле: история и современность // Аграрное и земельное право. 2012. № 5 (89). С. 135; Иванов Э.А., Ахтаханов М.Р. Инновационные финансовые продукты в исламской финансовой системе в сфере кредитных отношений // Экономика образования. 2013. № 3 (76). С. 112, 115, 117–118, 121–123; Тюнь Г.Т. Идея глобализации Махатхира Мохамата и мусульманская банковская сеть в Малайзии // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. 2016. № 3 (156). С. 47; Михеева И.Е. Правовые особенности финансирования по договору мурабаха в соответствии с исламским правом // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 2 (57). С. 66, 70; Малашенко Т.И. Перспективы исламского банкинга в Латинской Америке // Экономика и управление: проблемы, решения. 2018. Т. 1. № 2. С. 116, 119–120; Валинурова А.А., Смирнова А.О., Ксенофонтова О.Л. // Аналогии кредитных продуктов в исламском банке // Современные наукоемкие технологии. Региональное приложение. 2020. № 3 (63). С. 8.



исламским банкингом<sup>5</sup>. Третья гласит, что в деятельности исламского банкинга финансирование, инвестиции и кредитование выступают как идентичные категории<sup>6</sup>.

Кроме доктрины, следует обратить внимание и на легальную сторону данного вопроса. Тут вопрос изложен в следующей формулировке: исламский кредит/исламское финансирование — сумма или финансирование, которые предоставляются клиенту исламской кредитной организацией в соответствии с принципами исламского финансирования и могут иметь или не иметь условия об оплате основной суммы, прибыли, аренды или услуги<sup>7</sup>.

Итак, выясняется, что авторы придерживаются различных позиций и по-своему обосновывают теорию. Однако для выяснения истинной картины следует коротко сказать о сделках, осуществляемых исламским банкингом. Для правильного изложения сути проблемы следует разделить эти сделки на две группы: 1) сделки, не связанные с предоставлением денежных средств в долг: мушарака (партнерство, товарищество), мурабаха (перепродажа, продажа с рассрочкой оплаты), иджара (аренда, лизинг), салам (авансовое финансирование), вадиа (выполнение доверительных функций), джуала (оказание услуги за вознаграждение), таваррук (монетизация актива), бай ад дайн (продажа долга, факторинг) и сукук (ценные бумаги); 2) сделки, связанные с предоставлением денежных средств в долг: мозаребе (финансирование), мудараба (доверительное финансирование), инах (продажа с обратным выкупом) и кард аль-хасан (беспроцентный заем). Следует подчеркнуть, что вторая группа сделок связана с предоставлением денежных средств в долг, но можно ли на этом основании назвать их кре-

<sup>5</sup> Seliverstova A.V., Korzovatykh Z.M. The features of lending in islamic banks // *Islamic finance, islamic banks, credit*. 2017. № 10. P. 107; Гаджимагомедова А.М. Развитие исламского банкинга в России // *Приоритетные направления развития науки и образования : сборник статей II Международной научно-практической конференции* (Пенза, 10 мая 2018 г.). С. 121; Михайлова Н.С. Теоретические аспекты функционирования исламского банкинга // *Теория и практика мировой науки*. 2018. № 3. С. 15; Arzaeva M.Zh., Barbossyn A.E., Supugaliyeva G.I. Islamic finance: formation features and its possibility of financing small and medium enterprises // *Экономическая серия Вестника ЕНУ им. Л.Н. Гумилева*. 2020. № 1. P. 109. DOI: 10.32523/2079-620X-2020-1-108-120

<sup>6</sup> Муртазалиев Ш.М. Теоретические основы применения исламских принципов кредитования в современных условиях // *Наука и новые технологии*. 2011. № 1. С. 155, 158, 354; Ахкубекова Ж.Д. Некоторые вопросы, связанные с особенностями регулирования обязательств с участием исламских банков по мусульманскому праву // *Бизнес в законе*. 2012. № 6. С. 26, 29; Ермакова Е.П. Исламский банкинг в Малайзии // *Труды Института государства и права Российской академии наук*. 2017. Т. 12. № 5. С. 185; Рахматов С.К. Социально-экономические особенности исламского банковского дела // *Экономика и управление: проблемы, решения*. 2020. Т. 2. № 12 (108). С. 57–58.

<sup>7</sup> Инструкция Национального банка Таджикистана № 238 «О порядке регулирования деятельности исламских кредитных организаций». URL: [https://nbt.tj/ru/islamic\\_banking/](https://nbt.tj/ru/islamic_banking/) (дата обращения: 27.10.2022).

дитованием в традиционном понимании этого слова? Ответ на этот вопрос кроется в содержании этих сделок.

В кредитовании одна сторона — кредитор (кредитная организация) передает другой стороне — заемщику определенную договором сумму денег на срочной, возвратной и платной основе. Другими словами, банковский кредит — это передача денег в долг под проценты. В ней выступают две стороны в качестве субъектов и деньги в качестве ее предмета. В сделке «мозаребе» прибыль от вложения средств делится между ее сторонами. В сделке «мудараба» обе стороны имеют долю в прибыли, в случае банкротства собственник средств несет убытки, а заемщик лишается дохода. В сделке «инах» имеет место осуществление купли-продажи. В сделке «кард аль-хасан» предоставленная сумма является беспроцентной. Таким образом, исходя из вышеизложенного, несложно убедиться, что деятельность исламского банкинга сложно считать кредитованием в его традиционном понимании. Тем не менее это не мешает называть исламский банкинг не чем иным, как кредитной организацией. Подытоживая наше суждение, следует подчеркнуть, что деятельность исламского банкинга прежде всего следует охарактеризовать как финансирование и инвестирование, хоть и последнее не всегда обоснованно. Но что можно отметить наверняка, так это то, что кредитованием его деятельность считать сложно.

**Шухратпур Мухаммадусуф,**

аспирант кафедры гражданского права и процесса  
и международного частного права Юридического института РУДН

#### **Литература**

1. Агибалов А.В. К вопросу об определении понятия «кредитование» / А.В. Агибалов, М.В. Горелкина // *Финансовый вестник*. 2016. № 4 (35).
2. Астамирова Х.Х. Понятие, сущность и функции кредитования / Х.Х. Астамирова, М.У. Яхьяева // *Вопросы устойчивого развития общества*. 2021. № 3. DOI: 10.34755/IROK.2021.41.96.035
3. Ахкубекова Ж.Д. Некоторые вопросы, связанные с особенностями регулирования обязательств с участием исламских банков по мусульманскому праву / Ж.Д. Ахкубекова // *Бизнес в законе*. 2012. № 6.
4. *Банковское право : учебник для бакалавров* / Л.Г. Ефимова [и др.] ; ответственные редакторы Л.Г. Ефимова, Д.Л. Алексеева. Москва : Проспект, 2019.
5. Валинурова А.А. Аналоги кредитных продуктов в исламском банкинге / А.А. Валинурова, А.О. Смирнова, О.Л. Ксенофонтова // *Современные наукоемкие технологии. Региональное приложение*. 2020. № 3 (63).
6. Гаджимагомедова А.М. Развитие исламского банкинга в России / А.М. Гаджимагомедова // *Приоритетные направления развития науки и образования : материалы II Международной научно-практической конференции* (г. Пенза, 10 мая 2018 г.) / ответственный редактор Г.Ю. Гуляев. Пенза : Наука и просвещение, 2018.

7. Ермакова Е.П. Исламский банкинг в Малайзии / Е.П. Ермакова // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2017. Т. 12. № 5.
8. Золотогоров В.Г. Экономика : энциклопедический словарь / В.Г. Золотогоров. Минск : Книжный дом, 2003.
9. Иванов Э.А. Инновационные финансовые продукты в исламской финансовой системе в сфере кредитных отношений / Э.А. Иванов, М.Р. Ахтаханов // Экономика образования. 2013. № 3 (76).
10. Малашенко Т.И. Перспективы исламского банкинга в Латинской Америке / Т.И. Малашенко // Экономика и управление: проблемы, решения. 2018. Т. 1. № 2.
11. Малый бухгалтерский словарь : 8900 терминов / А.Н. Азрилиян [и др.] ; под редакцией А.Н. Азрилияна. Москва : Институт новой экономики, 2001.
12. Михайлова Н.С. Теоретические аспекты функционирования исламского банкинга / Н.С. Михайлова // Теория и практика мировой науки. 2018. № 3.
13. Михеева И.Е. Правовые особенности финансирования по договору мурабаха в соответствии с исламским правом / И.Е. Михеева // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 2 (57).
14. Муртазалиев Ш.М. Теоретические основы применения исламских принципов кредитования в современных условиях / Ш.М. Муртазалиев // Наука и новые технологии. 2011. № 1.
15. Рахматов С.К. Социально-экономические особенности исламского банковского дела / С.К. Рахматов // Экономика и управление: проблемы, решения. 2020. Т. 2. № 12 (108).
16. Тагаев С.Х. Проблема ростовщичества в банковском деле: история и современность / С.Х. Тагаев, К.Х. Ибрагимов // Аграрное и земельное право. 2012. № 5 (89).
17. Тюнь Г.Т. Идея глобализации Махатхира Мохамеда и мусульманская банковская сеть в Малайзии / Г.Т. Тюнь // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. 2016. № 3 (156).
18. Финансово-кредитный словарь. В 3 томах / В.С. Алхимов [и др.] ; главный редактор В.Ф. Гарбузов. Т. 3. Р–Я / составитель Е.В. Коломин. Москва : Финансы и статистика, 1998.
19. Arzaeva M.Zh. Islamic finance: formation features and its possibility of financing small and medium enterprises / M.Zh. Arzaeva, A.E. Barbossyn, G.I. Supugaliyeva // Экономическая серия Вестника ЕНУ им. Л.Н. Гумилева. 2020. № 1. DOI: 10.32523/2079-620X-2020-1-108-120
20. Seliverstova A.V. The features of lending in islamic banks / A.V. Seliverstova, Z.M. Korzovatykh // Islamic finance, islamic banks, credit. 2017. Vol. 10.

## Особенности процесса исламизации Турецкой Республики на современном этапе

По итогам референдума 7 ноября 1982 г. в условиях военного режима была принята новая Конституция Турецкой Республики, действующая вплоть до настоящего периода. Согласно данному акту Турция является унитарным государством, состоящим из 81 административно-территориальной единицы под названием *иль* (*тур. İlçe*, провинция, ранее употреблялся термин «вилайет»).

По Конституции Турецкая Республика является демократическим, светским и социально-правовым государством. Большинство населения по-прежнему придерживается ислама суннитского толка, хотя эта религия и не является официальной и обязательной для исповедования. По форме правления Турция — президентская республика. Политический режим — развивающаяся демократия. Законодательная власть принадлежит Великому национальному собранию Турции (меджлису) — однопалатному парламенту, состоящему из 600 депутатов<sup>1</sup>, избираемых на основе прямых, всеобщих, равных выборов сроком на 5 лет. Не допускается совмещение депутатских мандатов с постами судей, прокуроров, членов высших судебных органов, преподавателей высших учебных заведений, членов Совета высшего образования, работников государственных учреждений и ведомств, которые имеют статус государственных служащих. Также не могут избираться и военнослужащие.

Глава государства — президент республики, доминирующий в государственном механизме: согласно Конституции, он олицетворяет единство и неделимость республики и нации, наделен обширными полномочиями в области законодательной, исполнительной и судебной власти. Президент избирается путем прямых выборов сроком на 5 лет. При нем действуют Президентский совет, Совет национальной безопасности (СНБ) и Совет государственного контроля (СГК). Эти органы наделены политико-консультативными и контрольными функциями. Рекомендации СНБ по всем вопросам, связанным с принятием решения по так называемой «*политике национальной безопасности*», должны учитываться правительством. Исполнительную власть осуществляют президент и Совет министров, который действует под строгим президентским контролем. Совет министров несет коллективную ответственность перед меджлисом, который может вынудить уйти в отставку как все правительство, так и отдельного министра.

<sup>1</sup> Статьей 2 Закона № 6771 [о поправках в Конституцию] от 21 января 2017 г. число депутатов в ВНСТ с 550 было изменено на 600.

В настоящее время Турция относится к романо-германской правовой семье, занимая в ней обособленное место.

Таким образом, правовая история Турции делится на три периода. *Первый* отмечен безраздельным господством мусульманского права. *Второй период* ознаменовался попытками реформировать мусульманское право с учетом европейского опыта. *Третий период* характеризуется полной вестернизацией турецкого права. После кемалистской революции 1920—1923 гг. новое турецкое государство пошло на полную деисламизацию правовой системы. В ходе радикальных государственных реформ были ликвидированы султанат и халифат, церковь отделена от государства, реципировано романо-германское право. До настоящего времени Турция сохраняет стойкую приверженность принципам светского государства и права; любые попытки поставить вопрос о пересмотре этих принципов решительно пресекаются правительством.

Но изменения в правовой системе Турции за последний период (около 10 лет) свидетельствуют, что после очередной победы Партии справедливости и развития (ПСР) на выборах в 2011 г. началось реформирование законодательства с учетом исламских традиций (начался процесс исламизации различных отраслей жизни общества). Наглядными примерами являются следующие нормы<sup>2</sup>:

1. В Трудовой кодекс внесены поправки, согласно которым работодатель не может каким-либо образом наказать работника, если тот в пятницу покинул работу раньше оговоренного в трудовом договоре времени, для того чтобы пойти в мечеть и совершить намаз.

2. Последовательно разрешено ношение хиджаба в университетах, государственных учреждениях и школах.

3. В декабре 2015 г. создан Государственный совет по развитию исламского финансового сектора в Турции.

4. В ноябре 2016 г. премьер-министр страны выдвинул законопроект, согласно которому вносились поправки в Уголовный кодекс, декриминализирующие положения о половом насилии несовершеннолетней, если насильник впоследствии обязуется жениться на пострадавшей.

Довольно примечательным проявлением влияния религии на организацию государственного механизма в Турции является создание Управления по делам религии Турецкой Республики (*тур. Diyanet işleri başkanlığı*). Это орган, как указано в ст. 37 Указа Президента Турецкой Республики № 1 «О президентской организации»<sup>3</sup>, относится к непосредственному ведению

<sup>2</sup> Аватков В.А. Внутренняя политика Турции. 2002—2018. М. : Юрайт, 2021. 203 с.

<sup>3</sup> CUMHURBAŞKANLIĞI TEŞKİLATI HAKKINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ : Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Sayısı № 1 // Yayımlandığı Resmî Gazetenin Tarihi. Sayısı: 10/7/2018. № 30474. URL: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=1&MevzuatTur=19&MevzuatTertip=5> (дата обращения: 24.03.2022).

президента республики. Согласно Конституции Турции, Управление по делам религии выполняет обязанности, указанные в законе о данной организации, в соответствии с принципом секуляризма, не вмешиваясь в политические процессы и стремясь к национальной солидарности и интеграции. В Законе № 633 «Об учреждении и служебных обязанностях Управления по делам религии» говорится, что данная организация создана для ведения дел, связанных с верованиями, принципами поклонения и морали религии ислама, просвещения общества о религии и управления местами поклонения<sup>4</sup>.

В целях осуществления эффективной, регулярной и координированной деятельности, направленной на предоставление услуг соотечественникам и мусульманам, проживающим за рубежом, в посольствах и консульствах Турецкой Республики, открытых в странах Европы, Америки, Азии и Африки, были созданы отделы по консультированию, атташе, представительства и координационные центры Управления по делам религии Турецкой Республики.

В современной Турции религиозный фактор проявляется также и в области внешней политики. Так, в странах арабского мира Анкара прежде всего пытается проявить себя в роли лидера исламского мира и защитника интересов мусульман. Согласно Конституции, Турецкая Республика является светским государством, но на данный момент в стране активно пропагандируют идею панисламизма, в основе которой лежит представление о «единстве» мусульман всего мира<sup>5</sup>. Превращение собора Святой Софии в Стамбуле из музея в мечеть стало символом окончательного отказа от вступления в Европейский союз и возвращением к панисламизму во внешней и внутренней политике<sup>6</sup>. В последнее время также отмечается появление большого количества новых мечетей и религиозных центров как в самой Турции, так и в других государствах<sup>7, 8</sup>.

Некоторые государства, преследуя определенные цели, упрочняют позиции турецкого президента в мире исламских ценностей. Так, например, нигерийская газета *Muslim News Nigeria* вручила Президенту Турции

<sup>4</sup> Diyanet işleri başkanlığı kuruluş ve görevleri hakkında kanun. URL: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=633&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5> (дата обращения: 24.03.2022).

<sup>5</sup> Парланова А.Т. Отличительные особенности внешнеполитической стратегии Турции на современном этапе // Актуальные проблемы современных международных отношений. 2017. С. 46–52.

<sup>6</sup> Турция и Пакистан: панисламизм в действии. URL: <https://eadaily.com/ru/news/2020/08/03/turciya-i-pakistan-panislamizm-v-deystvii> (дата обращения: 19.09.2021).

<sup>7</sup> Эрдоган открыл третью по величине мечеть Стамбула. URL: <https://www.interfax.ru/world/769422> (дата обращения: 19.09.2021).

<sup>8</sup> Открытием мечети в Кельне завершил трехдневный официальный визит в Германию президент Турции. URL: <https://ru.euronews.com/2018/09/30/erdogan-opens-mosque-in-cologne> (дата обращения: 19.09.2021).

Реджепу Тайипу Эрдогану премию «Всемирная мусульманская личность» 2020 г.<sup>9</sup>. В рамках проекта «Пусть моим подарком будет Коран», осуществляемого под руководством Управления по делам религии Турции, учащимся и малоимущим в Узбекистане раздали 30 тыс. экземпляров перевода смыслов Корана на узбекском языке. Перевод смыслов Корана был выпущен на 28 языках<sup>10</sup>.

Для борьбы же с исламофобией было достигнуто соглашение между Турцией, Пакистаном и Малайзией по созданию мощного информационного и коммуникационного центр-канала. Эта платформа, основанная на цифровых технологиях, будет заниматься производством освещающих события видео, документальных фильмов и новостных сюжетов для средств массовой информации<sup>11</sup>. Стоит также отметить, что факт участия Турции в Организации исламского сотрудничества (англ. Organisation of Islamic Cooperation (OIC)) используется турецким правительством для воплощения экономических, политических, а подчас и военных аспектов<sup>12</sup>.

Стоит отметить, что турецкое руководство активно использует религиозный фактор для создания разведывательных позиций с последующим формированием на их основе благоприятной обстановки для реализации своих государственных интересов. Разветвленная сеть культурных и образовательных организаций и представительств, которые перечислялись выше, занимающихся продвижением турецкой культуры, языка, исламских ценностей, имеет представительства во многих странах. Данный фактор позволяет спецслужбам активно развивать разведывательную деятельность в этих странах под прикрытием данных организаций, а также формировать эффективный агентурный аппарат. Так, в течение последних нескольких лет участились обвинения в адрес Управления по делам религии Турции в связи с его деятельностью в разных странах. Стало известно, что в 38 странах силами сотрудников мечетей велся сбор разведывательных данных, содержащих сведения о структуре оппозиции за пределами Турции<sup>13</sup>.

Тенденции к реисламизации Турции в настоящее время носят достаточно умеренный характер. В обозримом будущем Турция продол-

<sup>9</sup> Эрдоган удостоен премии «Всемирная мусульманская личность». URL: <https://www.aa.com.tr/ru/мир/эрдоган-удостоен-премии-всемирная-мусульманская-личность-/2361381> (дата обращения: 19.09.2021).

<sup>10</sup> Турецкий фонд раздал 30 тыс. экземпляров перевода Корана в Узбекистане. URL: <https://www.trrussian.com/novosti-turciya/tureckij-fond-razdal-30-tys-ekzempljarov-perevoda-korana-v-uzbekistane-6619291> (дата обращения: 19.09.2021).

<sup>11</sup> Турция: для борьбы с исламофобией мы создадим информационный центр. URL: <https://regnum.ru/news/polit/2741197.html>

<sup>12</sup> Иванова И.И. Эволюция ближневосточной политики Турецкой Республики (1923–2016). М. : Изд-во «Аспект Пресс», 2019. 424 с.

<sup>13</sup> Эрдоган превратил Управление по делам религии в агентурно-подрывную армию. URL: <https://regnum.ru/news/polit/3246400.html> (дата обращения: 01.04.2022).

жит оставаться мусульманским государством с наименьшим влиянием исламских норм на турецкое законодательство и политические институты страны. Но совершенно очевидно, что в ближайшей перспективе это влияние будет усиливаться и декларируемый Конституцией Турции светский характер государства все меньше будет соответствовать фактическому состоянию правовой и политической системы данной страны.

**Абдуллаев Р.А. оглы,**  
магистр права, аспирант Юридического факультета  
Академии труда и социальных отношений  
(г. Москва)

#### **Литература**

1. Аватков В.А. Внутренняя политика Турции. 2002–2018 / В.А. Аватков. Москва : Юрайт, 2021.
2. Асальюглу А. Эрдоган превратил Управление по делам религии в агентурно-подпольную армию / А. Асальюглу // Regnum. 2021. 19 апреля.
3. Иванова И.И. Эволюция ближневосточной политики Турецкой Республики (1923–2016) / И.И. Иванова. Москва : Аспект Пресс, 2019.
4. Македонцев П. Турция и Пакистан: панисламизм в действии / П. Македонцев // EADaily. 2020. 3 августа.
5. Парланова А.Т. Отличительные особенности внешнеполитической стратегии Турции на современном этапе / А.Т. Парланова // Актуальные проблемы современных международных отношений. 2017. № 9.
6. Abu-bashal A. Эрдоган удостоен премии «Всемирная мусульманская личность» / А. Abu-bashal, А. Asgarli // Агентство «Анадолу». 2021. 10 сентября.



## Ислам в современном мире

Мусульманское право, в отличие от других правовых систем, не является самостоятельной отраслью науки. Оно лишь одна из сторон религии ислама. Шариат означает в переводе «путь следования» и составляет то, что называют мусульманским правом. Это право указывает мусульманину, как он должен в соответствии с религией вести себя, не различая, однако, его обязательств по отношению к себе подобным (гражданские обязательства, подаяния бедным) и по отношению к Богу (молитва, пост и т.д.). Тем не менее мусульманские правоведы четко различают права Бога и права индивида. Хотя шариат основан на идее обязанностей человека, в нем отведено место и для понятия права. Это достигается, с одной стороны, признанием определенных границ обязанностей (Бог возлагает на каждого человека то, что он может нести), а с другой — уточнением объема прав, признаваемых за индивидами.

Основы мусульманского права не только божественного свойства (Коран и Сунна). Теологами-правоведами в течение веков создана обширная доктрина. Это право применимо только в отношениях между мусульманами; религиозный принцип, на котором это право основывается, отпадает, когда одна из сторон не является мусульманином. Тесно связанное с религией и с цивилизацией ислама, мусульманское право может быть по-настоящему понято только тем, кто имеет хотя бы минимальное общее представление об этой религии и об этой цивилизации. Ни один исламист не может игнорировать мусульманское право. Ислам по своей сущности, как и иудаизм, — это религия закона. Господствующая концепция ислама основана на том, что речь идет об обществе, по существу, теократическом, в котором право является ценностью лишь как слуга религии<sup>1</sup>.

Наука мусульманского права, или, точнее, доктринальное изложение мусульманских законов (фикх), имеет два раздела. Она изучает «корни» и объясняет, каким образом, исходя из каких источников возник комплекс правил, составляющих шариат, божественный закон. Кроме того, она изучает «содержание», то есть решения, которые содержат нормы материального мусульманского права. По структуре, по своим категориям и понятиям мусульманское право весьма оригинально по сравнению с другими правовыми системами. Несмотря на внешний ригоризм, мусульманское право способно применяться к условиям современного мира.

Мусульманское право имеет четыре источника права. Это прежде всего Коран — священная книга ислама; затем Сунна, или традиции, связанные с посланцем Бога; в-третьих, иджма, или единое соглашение мусульманского общества; наконец, в-четвертых, кияс, или суждение по аналогии.

<sup>1</sup> Bergsträsser G. Grundzüge des islamischen Rechts. 1935. S. 1.

Мусульманское право продолжает быть одной из крупных систем современного мира и регулировать отношения между более чем миллиардом мусульман. Многие государства с мусульманским населением продолжают заявлять в своих законах и часто даже в конституциях о верности принципам ислама. Подчинение государства этим принципам провозглашено конституциями Марокко, Туниса, Алжира, Мавритании, Республики Йемен, Ирана, Пакистана, Судана, Египта. Более того, в соответствии со многими пожеланиями, которые высказывались начиная с 1923 г., в 1978 г. Академией исламских исследований в Каире был разработан «проект исламской конституции». В 1985 году появилась «модель исламской конституции», подготовленная под эгидой Исламского совета в Европе. Гражданские кодексы Египта (1948 г.), Алжира (1975 г.), Ирака (1951 г.) предлагают судьям восполнять пробелы закона, следуя принципам мусульманского права. Конституция Ирана предусматривает процедуру, обеспечивающую соответствие принципам мусульманского права.

Мусульманское право неизменно, но в то же время следует отметить и его гибкость. Право остается неизменным, но государства мусульманской традиции предприняли серьезные законодательные реформы<sup>2</sup>. Используемые методы напоминают процедуры, при помощи которых английские судьи могли иногда обойти «авторитетный прецедент». Действительно, фикх оставляет такое поле деятельности для обычая, для соглашения сторон, для административной регламентации, что становится возможным, не нанося ущерба самому фикху, принимать новые решения.

Многочисленные мусульманские общества, в которых признают в качестве одного из символов веры совершенство и авторитет мусульманского права, могли существовать веками и продолжают существовать, главным образом благодаря власти обычая. Обычай не входит в мусульманское право и никогда не рассматривается как право; противоположное мнение повлекло бы отказ от одной из характерных черт мусульманского права — от его единообразия для любой общины верующих. Но даже если обычай не входит в фикх, это не означает, что он отвергается мусульманским правом. Оно занимает по отношению к обычаю позицию, сходную с отношением западного права к оговорке о мировой сделке, которая в некоторых случаях признается судьей. Заинтересованным лицам разрешено в ряде случаев организовать свои отношения и регулировать свои разногласия без вмешательства права. Само собой разумеется, что некоторые обычаи могут быть незаконными с точки зрения мусульманского права, но многие обычаи могут существовать не вызывая упреков. Таково положение обычаев, которые только дополняют мусульманское право в тех вопросах, которые оно не регулирует: обычаи, касающиеся сумм и способов выплаты

---

<sup>2</sup> Schacht J. *Islamic Law in contemporary states* // *Am. Journ. of Comparative Law*. 1959. P. 133; *Problems of Modern Islamic Legislation* // *Studia Islamica*. I. 1960. P. 99; Linoni de Bellefonds Y. *Immutabilité du droit musulman et réformes législatives en Egypte* // *Rev. int. dr. corp.* 1955. P. 1.

приданого, обычаи, регулирующие использование источника, протекающего между двумя земельными владениями<sup>3</sup>. Мусульманское право все поступки человека делит на пять категорий: обязательные, рекомендуемые, безразличные, порицаемые и запрещаемые. Обычай не может рекомендовать действия, которые право запрещает, или запрещать то, что право считает обязательным, но обычай вправе предписывать то, что, согласно праву, является только рекомендуемым или дозволенным, а также запрещать то, что право полагает порицаемым или лишь допускаемым.

Мусульманское право содержит очень мало императивных положений и предоставляет широкие возможности свободной инициативе. «Нет никакого преступления в заключении соглашений дополнительно к тому, что предписывает закон», — говорит один из адатов. В результате соглашений можно, оставаясь верным исламу, внести очень существенные изменения в нормы, которые предлагает мусульманское право, но которые не считаются обязательными. В силу этого принципа судебная практика мусульманских стран допускает, например, при заключении брака оговорку, что жена сможет впоследствии отказаться от брака (в принципе это прерогатива мужа) или что она получит такое право, если муж не сохранит единобрачия. Статус брака и семьи был серьезно изменен, особенно в Сирии, именно путем подобных соглашений.

Наряду с обычаем и соглашением была и другая обходная возможность — применение юридических стратагем (*hiyal*) и фикций<sup>4</sup>. Шариат формалистичен и требует скорее уважения буквы, чем духа закона. В результате многие нормы мусульманского права могут быть обойдены, лишь бы они не были нарушены в прямом смысле слова. Так, мусульманское право разрешает мужу полигамию и развод с женой. Однако действие соответствующих норм можно существенно ослабить, дав женщине возможность потребовать возмещения ущерба, если муж развелся с ней без достаточных оснований или в полигамной семье обращались с ней не так, как с другими женами. Процентный заем запрещен мусульманским правом, но можно обойти это запрещение, прибегнув к двойной купле-продаже или же предоставив кредитору в качестве обеспечения пользование имуществом, дающим доход. Можно также считать, что запрещение процентного займа касается только частных лиц; банки, сберегательные кассы и общества не подпадают под это запрещение. Аренда земли запрещена; можно обойти это запрещение, поставив на место аренды институт товарищества. Алеаторные сделки, в частности договор страхования, запрещены, но не возбраняется получение премии. Поэтому можно застраховаться в страховой компании или у немусульманина.

<sup>3</sup> Rêves G. Les problèmes fondamentaux du droit rural afghan // *Revue internationale de droit comparé*. 1963. P. 63–84.

<sup>4</sup> Schacht J. *Op. cit.* P. 78; Roussier J. L'immutabilité du droit musulman et le développement économique // *Annales africaines*. 1962. P. 229–233.

Очень распространенным средством, используемым для приспособления мусульманского права к условиям современной жизни, является вмешательство господствующей в обществе власти. Суверен, идет ли речь о монархе или о парламенте, является в исламистском понимании не господином, а служителем права. Он, таким образом, не может законодательствовать. Однако, если суверен не имеет законодательной власти, он руководит государственной политикой (*siyasa*) и должен, в частности, следить за правильным отправлением правосудия. Мусульманское право признает законность регламентирующих мер, которые принимаются в данной связи властями. Эти полномочия использовались широко. Благодаря действиям власти, запретившей судам признавать иск, основанный на обстоятельствах, имевших место свыше 15 лет назад, в Турции появилось понятие погасительной давности, неизвестное мусульманскому праву. Позднее египетский законодатель установил, что суды не должны рассматривать семейные споры, если брак не был зарегистрирован в актах гражданского состояния или одна из сторон не достигла брачного возраста. В Алжире полиция имеет возможность закрывать глаза на то, что в кафе нарушается запрет на употребление алкоголя.

Развитие мусульманского права прекратилось в X в. нашей эры, когда отпала возможность толкования. Это произошло для того, чтобы предотвратить кризис, угрожавший тогда мусульманскому миру, и избежать нарушения его единства. Разрушение халифата Аббасидов и взятие Багдада монголами в 1258 г. усилили эту консервативную тенденцию. У некоторых приверженцев ислама возникает сейчас вопрос: следует ли сохранять препятствия развитию мусульманского права? Они обращают особое внимание на то, что лишь очень немногие нормы мусульманского права прямо основываются на божественном откровении (которое к тому же говорит о том, как следовало вести себя в VII в., а не в наши дни), а большинство норм — это создание средневековых юристов, образ мысли которых остался в далеком прошлом. Ссылаясь на практику первых веков ислама, эти ученые показывают, что основатели толков всегда учитывали особые обстоятельства и уделяли в своей системе место таким понятиям, как «цель закона», «общественное благо», «необходимость». Им кажется, что нет никакой опасности в возврате сегодня к этим критериям при условии, что будут установлены точные правила и строгие методы толкования, а полученные таким путем решения будут отвечать требованиям общества и не противоречить ортодоксальности. Главной опасностью, угрожающей мусульманскому праву в настоящее время, они считают не риск разделения ислама, как когда-то, а риск, что это право, застывшее в своей неподвижности, станет теорией обязанностей чисто идеального характера и сугубо теологического значения, интересующей только некоторых набожных ученых, в то время как реальная жизнь будет управляться законами, все более отдаляющимися от собственно мусульманских концепций.

Стремление открыть сегодня «дверь обновления» характерно для рационально мыслящих представителей мусульманского мира, не склонных подчиняться традиционной властной установке. Однако не так-то просто убедить в этом неподготовленную массу мусульман. Она не хочет отказаться от подхода, который как бесспорный существовал в течение веков. Если изменения допускаются, то лишь минимальные и всегда с крайней осторожностью.

Опасность всякой попытки модернизации и рационализации мусульманского права очевидна; трудно представить, как будет сохранено в случае торжества данной тенденции мусульманское единство в мире, где общество верующих разделено на различные независимые государства. Поэтому для приспособления мусульманского общества к современной жизни, очевидно, будут предпочтены способы, находящиеся как бы вне мусульманского права (обычай, соглашение, регламенты), но не противоречащие ему. Эти способы имеют ряд преимуществ, в том числе возможность избежать обсуждения принципов, выдвинутых традицией, на которых основывается единство общины верующих.

Позитивные правовые системы мусульманских стран в их современном виде различны между собой, так как общественное развитие этих стран очень разнообразно, а традиции также далеко не одинаковы. Египет, Мали, Пакистан, Индонезия различны со многих точек зрения. Общую картину правовых систем мусульманских стран в связи с этим дать очень трудно<sup>5</sup>. Возросшее влияние мусульманских ортодоксов в ряде стран позволяет мусульманскому праву сохранять свою важность в жизни общества. Эта реисламизация начала проявляться несколько лет назад, в частности в уголовном праве. В Ливии в 1972 г. восстановлены в качестве меры наказания за кражу ампутация руки, в 1974 г. — бичевание за разврат и в 1979 г. — за употребление алкоголя.

В апреле 1979 г. Пакистан встал на еще более радикальный путь исламизации права в целом. Кроме мер, подобных тем, о которых говорилось выше, были восстановлены традиционные правила доказывания и свидетельских показаний; параллельно дела, затрагивающие личный статус, оказались в сфере деятельности религиозных судов. Создан Верховный суд, призванный осуществлять надзор за соответствием фикху действующих правовых норм. В Иране в 1979 г. установлен теократический режим, исповедующий те же принципы. Кувейт в 80-е годы в подражание Иранской революции начал, в свою очередь, систематическую исламизацию своего действующего права. В Египте референдум 1980 г. объявил, что шариат — это «фундаментальный источник» позитивного права, и официально была подтверждена цель исламизации права. Созданы две комиссии для подготовки проектов мусульманских гражданских и уголовных кодексов.

<sup>5</sup> Bousquer G.H. Du droit musulman et de son application effective dans le monde. 1949; Anderson J. N.D. Islamic Law in the Modern World. 1959; Schacht J. Islamic Law in Contemporary States // 8 American Journal of Comparative Law. 1959. P. 133–147.

сов. Проекты были быстро созданы, но их принятие отложено на неопределенный срок.

Можно, однако, констатировать, что сегодня исламизация права несколько выдохлась; это прежде всего относится к ее наиболее показательному аспекту — уголовному праву. В Пакистане очень ограничены случаи применения мер наказания, установленных Кораном. В Ливии и Мавритании эти меры носят по преимуществу теоретический характер. Попытка следовать шариату в экономической сфере, в частности запрет процентных займов и кредитов, провалилась, как это было, например, в Египте (здесь разразился финансовый скандал, когда исламские инвестиционные компании, применяя этот запрет, разорили миллионы вкладчиков). Сказанное не означает, что процесс исламизации сегодня окончательно прерван. В таких достаточно различных странах, как Тунис, Сирия, Иордания, Алжир, требования исламизации права продолжают звучать. Они начинают появляться в некоторых мусульманских республиках Центральной Азии, например в Таджикистане.

Невозможно не согласиться с мнением М.Н. Марченко, который утверждает, что если мусульманское право подверглось вестернизации, то некоторые правовые институты ряда мусульманских стран охватила за последнее столетие исламизация. Развитие современных правовых систем будет непременно включать не только рецепцию западных правовых институтов, вестернизацию, но и одновременно исламизацию<sup>6</sup>.

**Амиров А.Т. оглы,**

доцент кафедры коммерческого права и основ правоведения,  
руководитель отделения мусульманского права

Центра религиозно-правовых исследований Юридического факультета  
Московского государственного университета (МГУ)

имени М.В. Ломоносова,

кандидат филологических наук, доцент

(г. Москва)

#### **Литература**

1. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение : учебник / М.Н. Марченко. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2018.
2. Bergsträsser G. Grundzüge des islamischen Rechts / G. Bergsträsser. De Gruyter, Incorporated, 1935.
3. Lixant de Bellefonds Y. Immutabilité du droit musulman et réformes législatives en Egypte / Y. Lixant de Bellefonds // Revue internationale de droit compare. 1955. Vol. 7-1.
4. Rêves G. Les problèmes fondamentaux du droit rural afghan / G. Rêves // Revue internationale de droit comparé. 1963. Vol. 15-1.
5. Roussier J. L'immutabilité du droit musulman et le développement économique / J. Roussier // Annales africaines. 1962. Vol. 1.
6. Schacht J. Islamic Law in contemporary states / J. Schacht // The American Journal of Comparative Law. Vol. 8. Iss. 2.
7. Schacht J. Problems of Modern Islamic Legislation / J. Schacht // Studia Islamica. 1960. Iss. 12.

---

<sup>6</sup> Марченко М.Н. Сравнительное правоведение : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2018. 784 с.

## **Партнерство как юридическое лицо в исламском праве (al-Sharikat)**

В хадисе *Qudsi* отмечается, что Аллах (Славен Он и Велик) говорил: «Я буду третьим с 2 партнерами, пока один не обманывает другого, но, когда он обманет другого, я уйду от них»<sup>1</sup>. В общем, партнерство можно разделить на две большие группы — долевой собственности и договорного партнерства. Партнерство разделяется на два вида: совместное владение и договорное партнерство. Договорное партнерство разделяется на 3 вида: капитал, услуга и кредитоспособность.

### **Долевая собственность или совместная собственность**

Этот вид партнерства, где два или более лиц становятся совладельцами собственности без заключения партнерского договора. Эта совместная собственность может быть установлена как в силу закона, например, путем наследования посредством заключения договоров — *wasiyyah* (завещание), или дарения, или купли-продажи. При завещании партнерам следует делить собственность или доходы, основанные на принадлежащих им долях, пока они не решат разделить их (если делят, например, землю) или продать (если не делят, например, дом, квартиру или машину) и разделить стоимость между собой. Партнерство делится на добровольное и принудительное. Добровольное партнерство касается ситуации, где двое и более лиц совместно покупают в собственность или получают конкретную собственность в качестве подарка или как результат воли завещания, потому что во всех этих случаях требуется согласие сторон. Партнерство по закону относится к ситуации, где двое и более лиц приобретают право собственности на что-то без какого-либо действия с их стороны. Это может случиться, когда двое или более лиц наследуют определенное имущество. Партнер не имеет полномочий над долей другого партнера и не имеет права распоряжаться этой собственностью без согласия другого партнера. Сутью партнерства является общее право собственности над имуществом. Это не будет являться партнерством, если каждый партнер считается агентом для другого. Оно не возникло по взаимному согласию сторон, где они уполномочивают друг друга управлять капиталом партнерства.

### **Договорное партнерство**

Считается особым видом партнерства, потому что стороны заинтересованы по своей воле, входят в договорное соглашение для совместного

<sup>1</sup> Sunan Abu Dawud. Book 22. № 3377. Imam Albani considers the hadith weak. See: his *al-Irwa*, № 1468 and *Da'eef al-Jami' al-Sagheer*, № 1748.

инвестирования и разделения прибыли и убытков. Оно может быть определено как договор между двумя и более партнерами о капиталовложении и прибыли. Маджалла (крупнейшая кодификация норм мусульманского права) определяет партнерство как соглашение для создания объединения на том условии, что капитал и его прибыль являются общими между двумя и более лицами<sup>2</sup>. По мнению ханафитских юристов, партнерство основывается на двух столпах — оферте и акцепте, с точки зрения других, оно имеет три столпа — стороны, объект и предмет ведения партнерства, которое состоит из оферты и акцепта. В договорном партнерстве каждый партнер считается агентом другого, партнеры могут вносить деньги, репутацию или услуги. На основании этого договорное партнерство можно разделить на следующие виды:

- партнерство капитала;
- партнерство услуг;
- партнерство репутации и кредитоспособности.

Партнерство услуг относится к партнерству между рабочими, профессионалами, в то время как партнерство кредитоспособности — это партнерство, где партнеры используют кредитоспособность, доброе имя и репутацию покупать товары в кредит и продавать за наличку.

### **Партнерство по вложению капитала**

В партнерстве по вложению капитала партнеры вносят свой капитал. Делится на *sharikat al-mufawada* (партнерство с одинаковым взносом) и *sharikat al-'inan* (партнерство с разными долями).

### **Партнерство по капиталовложению**

В партнерстве по капиталовложению партнеры вкладывают свой капитал. Партнерство по капиталу подразделяется на партнерство по равным долям и партнерство по неравным долям.

### **Партнерство по равным долям**

Партнерство по равным долям означает равенство и разделение полномочий. Технически это относится к партнерству, где двое или более лиц становятся партнерами в предприятии при условии, что в равной степени вносят средства в капитал, управляют в равной степени, разделяют прибыль и убытки. Все партнеры должны иметь одну и ту же религию. Партнеры должны внести весь свой капитал в капитал партнерства, а это означает, что ни один из них не должен быть богаче другого. Каждый партнер является агентом, а также гарантом (*kafeel*) для других партнеров. Партнер несет ответственность за действия других партнеров, и обязательство одного

---

<sup>2</sup> The Mejelle / trans. C.R. Tyser, D.G. Demetriades, Ismail Haqqi Effendi. Petaling Jaya : The Other Press, 2001. Article 1329.



из партнеров связывает всех других партнеров. Правовые школы шафии, ханбали и Малики не согласны с ханафитской версией шариата о партнерстве равного вклада и спорят, что точное равенство, требуемое юристами ханафи, почти невозможно<sup>3</sup>. Можно утверждать, что партнерство с равным вкладом все еще может иметь отношение к семейному бизнесу, когда определенное партнерство управляется членами одной семьи.

### **Партнерство по неравному вкладу**

Это партнерство, в котором двое или более партнеров вносят различные суммы капитала и разделяют прибыль и убытки в разных долях. В этом типе партнерства равенство во вкладе капитала, в участии в управлении предприятием или в распределении прибылей и убытков не является условием. Один из партнеров может внести больше капитала, чем другие. Также возможно, что один или несколько партнеров управляют бизнесом, в то время как остальные могут не участвовать в этом. Партнеры считаются агентами друг для друга, тогда как действие, совершенное одним из них в ходе обычной коммерческой деятельности, связывает других партнеров. Однако партнеры не являются гарантами друг для друга, а их ответственность перед третьими лицами, не входящими в партнерский бизнес, является индивидуальной, а не совместной. Вклады, внесенные каждым партнером, должны быть объединены вместе таким образом, чтобы капитал одного партнера нельзя было отличить от капитала другого.

### **Управление партнерством**

Каждый партнер имеет право принимать участие в управлении партнерством. Партнеры действуют в качестве агентов для других партнеров. Таким образом, все права и обязанности, которые могут возникнуть в ходе обычной коммерческой деятельности, принадлежат всем партнерам, а не только тем, кто управляет бизнесом. Партнер или партнеры, которым доверено управление, считаются доверенными лицами; как доверительный управляющий, он или она не несет юридической ответственности за убытки, если они возникают в ходе обычного ведения бизнеса. Однако, если он или она нарушают намеренно правила по управлению имуществом партнерства, выполняют свои обязанности небрежно или выходят за рамки условий договора, они будут нести персональную ответственность.

### **Партнерство по оказанию услуг**

Партнерство по оказанию услуг относится к партнерству двух или более работников, которые соглашаются внести свой вклад в обслуживание совместного предприятия и разделять прибыль. Партнеры только вклады-

<sup>3</sup> See: Wahbah al-Zuhaili. Financial Transactions in Islamic Jurisprudence. Vol. 1. P. 451–452.

вают свой труд, услуги и навыки, не внося вклад в капитал. Они совместно предпринимают усилия оказывать некоторые услуги для своих клиентов, а взимаемая с них плата распределяется между партнерами в соответствии с согласованным соотношением стоимости.

На практике партнерство по оказанию услуг может быть заключено, например, между двумя или более партнерами, сантехниками, обувщиками, парикмахерами, юристами, врачами, дантистами или бухгалтерами, которые соглашаются предоставлять свои услуги и навыки для того, чтобы совместно выполнять определенную задачу и делиться доходом либо поровну, либо на основании соглашения.

### **Партнерство по репутации и кредитоспособности**

Партнерство по репутации и кредитоспособности относится к доброй воле, кредитоспособности и хорошей репутации. В партнерстве двое и более лиц соглашаются приобрести товары на основании личного кредита под честное слово и продавать их совместными усилиями по совместному счету. Партнеры покупают товары по более низкой разной цене и продают их. Они могут разделить прибыль или поровну, или на основании соглашения. Партнеры могут иметь разное количество товаров, в этом случае прибыль и убытки могут быть распределены на основании доли партнеров<sup>4</sup>.

### **Товарищество на вере и исламский банк**

Ислам называет проценты несправедливым инструментом финансирования и запрещает использовать их для получения средств. Кредитование по фиксированной, заранее определенной процентной ставке выгодно кредитору и не связано с успехом финансируемого им предприятия. Одной из альтернатив процентного финансирования является партнерство. В партнерстве, отдавая займы деньги по фиксированной стоимости, исламский банк создает партнерство с клиентом, разделяя прибыль и убытки этого предприятия. Тогда как проценты — это предопределенный фиксированный возврат денег, то возврат в партнерстве базируется на фактической прибыли, заработанной совместным предприятием.

### **Уменьшающееся партнерство**

Банк и клиент могут вступать в договор уменьшающегося партнерства, с тем чтобы финансировать определенный проект. Каждый партнер будет вносить свой вклад в капитал с определенным процентом. Как только деятельность начинается и прибыль определяется, один из партнеров (банк) может выйти из проекта, продав свою долю другому партнеру. Доля банка в прибыли уменьшится в том же объеме, в котором его доля в собственности в партнерстве уменьшится. Тогда как доля другого партнера в проекте

---

<sup>4</sup> Ibid. P. 454.

и в прибыли увеличится. Стоимость приобретения доли оговаривается отдельно и базируется на рыночной стоимости. Банк может получить прибыль из такого партнерства, и предприниматель приобретает прибыльное предприятие, которое может быть развито и расширено.

### **Уменьшающееся партнерство для финансирования жилищного строительства**

В этом случае банки и клиенты вместе покупают дом. Покупатель вкладывает 10% капитала для покупки, тогда как банк вкладывает 90%. Когда дом куплен, он будет сдан в аренду потребителю. Банк не берет деньги за аренду на период, когда дом еще на стадии строительства и не готов для заселения. Арендная плата взимается, когда дом переходит в собственность покупателя. Это будет отличать арендную плату за дом от процентов, уплаченных по кредиту. Покупатель платит за ежемесячную аренду банку в соответствии с 90%-ной долей банка на дом. Размер арендной платы может быть определен в соответствии с рыночной арендной ставкой по региону. Банк не будет односторонне изменять арендную плату, поскольку покупатель является совладельцем дома. Одновременно покупатель (партнер) имеет возможность покупки доли собственности у банка. Он может купить долю полностью или частично. Ежемесячная плата банку включает аренду и стоимость покупки части собственности. Цена за покупку доли будет определена рынком на момент продажи. Доля в собственности будет продаваться по рыночной цене. Если рыночная стоимость дома поднимается или падает, то это тоже будет влиять на стоимость доли. Когда покупатель постепенно приобретает собственность, стоимость аренды будет уменьшаться. Это продолжается до тех пор, пока покупатель не приобретет 100% в доме. В уменьшающемся партнерстве банк и покупатели являются партнерами, но не кредиторами и должниками, как это случается в традиционном займе.

Уменьшающееся партнерство по финансированию дома предлагается как альтернатива для замены серьезно критикуемого договора продажи с отсрочкой платежа. Основными различиями между уменьшающимся партнерством и продажей с отсрочкой платежа являются:

1. Продажа с отсрочкой платежа включает в себя перепродажу, тогда как партнерство избегает перепродажи, позволяя банку и покупателю быть партнерами и совладельцами.

2. Продажа с отсрочкой платежа создает долги для покупателя, тогда как партнерство является совместной собственностью, где покупатель покупает собственность у банка.

3. В случае дефолта или досрочного погашения первое обходится дороже, тогда как партнерство — это совместная инвестиция, которая может закончиться обычным образом. В случае возврата права собственности обе стороны разделят стоимость дома.

4. В продаже с отсрочкой платежа банк не берет на себя риск, если жилищный проект заброшен, потому что клиент изначально покупает дом и владеет им, а в партнерстве они являются совладельцами и совместно несут риск заброшенных проектов.

5. Механизм финансирования жилья также отличается от обычной ипотеки: в партнерстве это совместная инвестиция, тогда как ипотека — процентный кредит. В партнерстве оплачивается аренда, тогда как в ипотеке — проценты. В случае дефолта оба партнера могут вернуть свою долю, когда дом будет продан, но при ипотеке — дом будет выкуплен, а банк вернет сумму и проценты.

### **Расторжение договора партнерства**

Партнерство — это не обязующий договор. Однако партнеры могут создавать обязующее партнерство путем обязательных соглашений. Партнерство можно расторгнуть в следующих случаях:

- 1) когда партнерство исполнило свою цель или когда его срок истек;
- 2) по взаимному согласию;
- 3) по просьбе одного из партнеров, которая одобряется другим партнером;
- 4) при смерти или недееспособности одного из партнеров, чьи наследники принимают решение о прекращении договора;
- 5) при банкротстве партнеров или одного из них.

В случае ликвидации активы партнерства будут ликвидированы, для того чтобы партнеры могли знать о положении предприятия. В случае ликвидации:

- 1) непогашенные обязательства партнерства исполняются в первую очередь;
- 2) если выгода определена, она будет распределена по договору;
- 3) в случае убытков партнеры будут нести убытки в том же размере суммы, которую они вложили в капитал. Потери оплачиваются первыми из прибыли, полученной партнерами. Если нет прибыли или ее недостаточно, для того чтобы покрыть убытки, то капитал партнерства используется для оплаты убытков. Если капитала не хватает, то партнеры должны оплачивать долг пропорционально долям из собственных средств.

**Амиров Т.А.,**

аспирант Юридического факультета  
Академии труда и социальных отношений  
(г. Москва)

### **Литература**

1. Al-Zuhaili Wahbah. Financial Transactions in Islamic Jurisprudence. Vol. 1 / Wahbah al-Zuhaili. 4th edition. Dar al Fikr Mouaser, 2003. 1447 p.
2. The Mejlle : being an English translation of Majallahel-ahkam-i-adliya and a complete code on Islamic civil law / translated by C.R. Tyser, D.G. Demetriades, Ismail Haqqi Effendi ; with a foreword by S.A. Rahman. Petaling Jaya : The Other Press, 2001. Article 1329.

## **Исламское уголовное право и формы его существования в современном мире**

Актуальность изучения исламского права не вызывает сомнений. Являясь одной из крупнейших мировых религий человечества, ислам оказал и продолжает оказывать сильное влияние на мировую цивилизацию, на ее культуру, право, нравственные основы и проч. Ислам стал колыбелью зарождения, возникновения и становления одной из наиболее ярких и самобытных правовых семей мира — исламского (мусульманского) права. При этом исламское право продолжает существовать в законодательстве многих стран исламского мира, принимая те или иные формы в зависимости от истории конкретного народа и государства, его культуры и иных обстоятельств.

Очень часто исследователи исламского права обращают свой взор не на уголовное право, а на иные отрасли права, в которых воплощаются нормы традиционного шариата. Данное обстоятельство отчасти оправдано тем, что именно уголовные исламские нормы воплощены в законодательстве не столь большого числа стран, по сравнению, например, с нормами семейного, гражданского или финансового права.

Данный факт вызывает необходимость проанализировать и осветить существование именно уголовного исламского права в современном мире, в связи с чем в данной публикации будет предпринята попытка обозначить те формы, в которых исламское уголовное право существует в современном мире.

Для начала было бы полезно сделать небольшой исторический экскурс. Дело в том, что уже к XIX в. практически все исламские государства мира попали в полную или частичную колониальную зависимость от европейских империй<sup>1</sup>. Относительно благополучно пережить период колонизации смогли лишь Османская империя и Аравия. При этом надо помнить, что Королевство Саудовская Аравия в современных границах возникло в результате объединения Неджда и Хиджаза в 1932 г. Османская же империя самостоятельно пошла по пути вестернизации в силу внутренних процессов, что привело к полному отказу от исламского права в период радикальных реформ Мустафы Кемаля Ататюрка.

В период колониализма законодательство колонизированных исламских государств испытало сильнейшее влияние европейского права обеих европейских правовых семей, а ранее действовавшее исламское право

---

<sup>1</sup> Шейх Юсуф Кардави. Дозволенное и запретное в исламе. М. : Умма, 2007. С. 7.

в основном уступило свое место праву, основанному на «добровольно-принудительной» рецепции европейских правовых норм и институтов<sup>2</sup>.

Часто колониальные власти принимали нормативные акты именно для колоний. Если взять уголовное право, то можно привести в пример Уголовный кодекс Британской Индии 1860 г. (Penal Code), принятый для всей огромной британской колонии, включавшей в себя и территории современных исламских государств Пакистана и Бангладеш. Более того, этот кодекс, с огромным количеством внесенных изменений, продолжает действовать до сих пор во многих государствах, ранее входивших в колонию Британская Индия, включая Пакистан<sup>3</sup>.

Исламское же право в течение всего колониального периода продолжало существовать преимущественно в виде норм и институтов, регулирующих семейные и имущественные отношения. Так продолжалось до послевоенной эпохи. После Второй мировой войны начался период активной деколонизации, в результате которого всего за пару десятилетий возникли десятки новых независимых государств, включая государства, в которых большинство населения составляли мусульмане, и где-то с 1970-х годов начался процесс постепенного возрождения исламского права.

В некоторых странах лозунг исламизации правовой системы и установления исламской формы правления стал знаменем исламских революций и смен режима. Здесь можно привести в пример исламскую революцию 1979 г. в Иране, военный переворот генерала Мухаммеда Зия-уль-Хака 1977 г. в Пакистане, исламскую революцию полковника Муаммара Каддафи 1969 г. в Ливии и другие события.

Итак, мы можем выделить первую форму существования исламского уголовного права в современном мире — его существование практически в нетронутой полноте и целостности, как оно было разработано в классическую эпоху. То есть в этом случае исламское уголовное право смогло непрерывно просуществовать в относительно нетронутом виде и сохраниться до настоящего времени. В таком виде оно продолжает существовать, наверное, и то с большими оговорками, лишь в Королевстве Саудовская Аравия, которая никогда не становилась европейской колонией.

Причем, что важно, в Саудовской Аравии исламское право является традиционным не только по содержанию, но и по форме, по системе своих доктринальных источников, которые возникли и были разработаны в золотой век исламского правоведения и которые сейчас продолжают

---

<sup>2</sup> Правосудие в современном мире: монография / В.М. Лебедев, Т.Я. Хабриева, А.С. Автономов [и др.] ; под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. М. : Норма, 2018. С. 312–313.

<sup>3</sup> Энциклопедия уголовного права. Т. 33: Краткая характеристика уголовного права зарубежных стран. СПб. : Издание профессора Малинина — Крымский филиал Российского университета правосудия, 2020. С. 456.

использоваться арабийскими правоприменителями<sup>4</sup>. Среди них нормативный акт занимает далеко не основное место.

Попытки возродить и воплотить исламское уголовное право во всей его средневековой полноте в меру своего понимания предпринимались разнообразными экстремистскими и радикальными движениями, взявшими под свой контроль отдельные территории в Азии и Африке. Самая известная из таких попыток была предпринята террористической организацией ИГИЛ, предпринявшей попытку возродить на контролируемой ей территории Ближнего Востока исламский халифат. Можно вспомнить еще террористическую организацию «Боко харам» в Африке и т. п. Такие попытки возрождения исламского уголовного права обычно отличаются особым изуверством и варварством в части телесных, членовредительских наказаний и квалифицированных видов смертной казни.

Если взять более успешные примеры возрождения исламского уголовного права как целой отрасли в его полноте и совокупности, то наиболее удачным примером здесь является Исламская Республика Иран, где после исламской революции все законодательство стало исламским. Однако, в отличие от Саудовской Аравии и исламских государств Средневековья, где право было в основном доктринальным и некодифицированным, в Иране все современное исламское законодательство, включая уголовное, облечено в форму нормативных актов. В частности, важным нормативным актом в области уголовного права, выполняющим роль уголовного кодекса страны, является Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран 1991 г.<sup>5</sup>.

В отдельных государствах, несмотря на попытки возродить всю отрасль исламского уголовного права, удалось возродить лишь его отдельные исламские институты и нормы уголовного права. Так, в Исламской Республике Пакистан до сих пор действует, со значительным числом изменений и дополнений, Уголовный кодекс (УК) 1860 г., принятый для колонии Британская Индия, в состав которой входил и Пакистан. После исламских реформ Зия-уль-Хака в УК была внесена новая глава об ответственности за преступления против жизни и здоровья, полностью основанная на положениях традиционного исламского уголовного права. В ней воплощены все доктринальные положения об исламской ответственности за дея-

<sup>4</sup> Правосудие в современном мире : монография / под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. С. 141; Правосудие в современном мире : монография / В.М. Лебедев, Т.Я. Хабриева, А.С. Автономов [и др.]; под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. М. : Норма, 2018. С. 329.

<sup>5</sup> Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран / науч. ред. А.И. Ахани ; предисл. замест. Председателя Государственной Думы РФ Ю.В. Волкова ; пер. с персид. М.С. Пелевина. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008.

ния категорий «кисас» и «дийа»<sup>6</sup>. Даже названия всех преступлений в этой главе даются на арабском языке. Сам УК имеет две языковые версии: английскую — исторически более первую и урду. В английской версии арабские названия не переводятся, но даются в их английской транслитерации с использованием латинского алфавита. Помимо преступлений против жизни и здоровья категорий «кисас» и «дийа», в Пакистане было криминализировано прелюбодеяние, употребление спиртных напитков богохульство, оскорбление Корана, оскорбление Пророка Мухаммеда, членов его семьи и сподвижников, относящееся к исламским преступлениям категории «худуд»<sup>7</sup>.

Можно выделить еще одну черту или особенность существования исламского уголовного права в современном мире. Законодательство отдельных исламских стран может предусматривать традиционные исламские виды наказания, включая телесные, членовредительские и даже квалифицированные виды смертной казни, например, побивание камнями, но на практике они не применяются. Смертная казнь в таких странах исполняется в простой форме, а телесные наказания заменяются на лишение свободы или штраф.

Многие исламские государства идут по более светскому пути развития, и нормы исламского уголовного права в их законодательстве практически не представлены. Но, тем не менее, отдельные нормы могут присутствовать: например, запрет на употребление алкоголя или ответственность за нарушение некоторых этических норм. В качестве наказания за совершение таких деяний обычно предусматривается кратковременное лишение свободы или штраф. Большую часть исламских государств также составляют те страны, в законодательстве которых нормы именно уголовного исламского права совсем не представлены, а уголовное право является светским.

Последнюю выделяемую нами форму существования исламского уголовного права в современном мире можно условно обозначить как «региональную». Она состоит в принятии актов, содержащих исламские нормы, на региональном уровне в крупных федеративных государствах. Здесь в качестве примеров можно привести некоторые северные исламские штаты Нигерии, например штат Замфара, консервативный исламский штат Ачех в Индонезии. В последнем даже применяются некоторые публичные телесные наказания, например бичевание.

---

<sup>6</sup> Энциклопедия уголовного права. Т. 33: Краткая характеристика уголовного права зарубежных стран. С. 465–471.

<sup>7</sup> Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. Т. 3: Правовые системы Азии / под ред. В.И. Лафитского. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; Юридическая фирма «Контракт», 2013. С. 542.



Таким образом, подводя краткий итог сказанному, можно смело утверждать, что исламское уголовное право продолжает свое существование в современном мире в нескольких разных формах, которые обусловлены историей, культурой и развитием конкретного исламского государства.

**Артемов В.Ю.,**  
старший научный сотрудник  
Института законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук  
(г. Москва)

### **Литература**

1. Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран / научное редактирование А.И. Ахани ; предисловие Ю.В. Волкова ; перевод с персидского М.С. Пелевина. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2008.
2. Кардави Ю. Дозволенное и запретное в исламе / Ю. Кардави. Москва : Умма, 2007.
3. Правосудие в современном мире : монография / В.М. Лебедев [и др.] ; под редакцией В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. Москва : Норма, 2018.
4. Правосудие в современном мире : монография / под редакцией В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Москва : Норма : ИНФРА-М, 2013.
5. Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. В 3 томах. Т. 3. Правовые системы Азии / под редакцией В.И. Лафитского. Москва : Юридическая фирма Контракт, 2013.
6. Энциклопедия уголовного права. В 33 томах. Т. 33. Краткая характеристика уголовного права зарубежных стран. Санкт-Петербург : Издание профессора Малинина — Крымский филиал Российского университета правосудия, 2020.

**НАУЧНЫЕ  
ТРУДЫ**

**Выпуск 23**

ISBN 978-5-94103-481-9



9 785941 034819

Макет подготовлен ООО «Издательская группа «Юрист»